



# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 211/2015 – São Paulo, segunda-feira, 16 de novembro de 2015

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40627/2015**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005294-22.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.005294-5/MS

PARTE AUTORA : INOCENCIA MARIA BARBOSA  
ADVOGADO : MS006210 OSAIR PIRES ESVICERO JUNIOR  
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA (INCRA) a fls. 156/159, aduzindo especificamente:

- a) ofensa ao art. 535 do CPC, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Julgadora.
- b) negativa de vigência ao art. 2º, § 4º, da Lei 8.629/93, vedada a expedição de Certificado de Cadastro de Imóvel Rural (CCIR) quanto a propriedades que tenham sido declaradas de interesse social para fins de desapropriação para Reforma Agrária.

É o suficiente relatório.

No que tange à possibilidade de expedição do CCIR na espécie, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto. Os demais argumentos expendidos serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro 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 0006720-69.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.006720-1/MS

APELANTE	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	: MS002901 ALIPIO MIRANDA DOS SANTOS
	: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELANTE	: IVANETE VIEIRA MOTA e outro(a)
ADVOGADO	: MS005444B AILENE O FIGUEIREDO (Int.Pessoal)
CODINOME	: IVONETE VIEIRA MOTA
APELANTE	: JOSE CARLOS ALVES MOTA
ADVOGADO	: MS005444B AILENE O FIGUEIREDO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: WALTER TURMAN e outro(a)
	: WANDA DE CASTRO TURMAN
ADVOGADO	: MS004989 FREDERICO PENNA

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.

DE C I D O.

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

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

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

Int.

São Paulo, 14 de outubro 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 0003395-02.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.003395-5/MS

APELANTE : SINDICATO RURAL DE MARACAJU e outro(a)  
: MUNICIPIO DE MARACAJU MS  
ADVOGADO : MS007602 GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro(a)  
APELADO(A) : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA  
No. ORIG. : 00033950220094036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Sindicato Rural de Maracaju e Município de Maracaju/MS, contra acórdão assim ementado:  
*"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGIENAS. GARANTIAS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DECRETO N. 1.775/96. CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. O Supremo Tribunal Federal proclamou a constitucionalidade das regras procedimentais para a demarcação de terras indígenas instituídas pelo Decreto n. 1.775, de 08.01.96, uma vez que, segundo seu art. 2º, § 8º, desde o início do procedimento demarcatório até noventa dias após a publicação do relatório, poderão os Estados e municípios em que se localize a área sob demarcação e demais interessados manifestar-se, apresentando ao órgão federal de assistência ao índio razões instruídas com todas as provas pertinentes, tais como títulos dominiais, laudos periciais, pareceres, declarações de testemunhas, fotografias e mapas, para o fim de pleitear indenização ou para demonstrar vícios, totais ou parciais, daquele relatório. Entende o Supremo Tribunal Federal que desse modo não há contrariedade às garantias da ampla defesa e do contraditório (STF, RMS n. 26212, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 03.05.11; MS n. 25483, Rel. Min. Carlos Britto, j. 04.06.07; MS n. 21649, Rel. Min. Moreira Alves, j. 01.06.00; MS n. 24045, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 28.04.05).*

*2. É evidente, porém, que a liberdade de participação e, em consequência, de poder produzir provas a serem examinadas pela autoridade competente, não é desconhecida dos impetrantes. Estes suscitam uma questão particular, a saber, que seria adequada sua cientificação da data exata do início, não do procedimento, mas dos trabalhos a serem realizados pelo Grupo Técnico, qual seja, aquele composto por Kátya Vietta e Mário Vito Comar, respectivamente antropóloga-coordenadora e ecólogo, nomeados para realizar os estudos necessários pela Portaria n. 791, editada pelo Presidente Substituto da FUNAI (fl. 44). Entendem que seria possível ao Administrador Regional, ora considerado executor, ora autoridade, fornecer-lhes essa informação. Tanto assim que foi essa autoridade alvo de notificação extrajudicial (fl. 125). Mas os impetrantes não estabelecem, com razoável segurança, a relação hierárquica que deveria existir entre o Diretor Regional (rectius: Chefe da Administração Executiva Regional da FUNAI no Cone Sul, sediada em Dourados, MS; cfr. fl. 194) e o referido Grupo Técnico: é da competência da autoridade impetrada definir a data, o local e todas as demais condições para a execução dos trabalhos que seriam realizados por Kátya Vietta e Mário Vito Comar? Com efeito, a mera circunstância de a autoridade impetrada facilitar a realização desses trabalhos, providenciando recursos materiais, deslocamentos etc. não significa, necessariamente, que exerça o poder de comando sobre aqueles experts. Ao contrário, a natureza meramente material dessa atividade associada com o caráter intelectual daquela a ser realizada pelos peritos sugere não haver, em termos jurídicos, relação hierárquica.*

*3. O art. 2º do Decreto n. 1.775/96 estabelece as regras procedimentais para a demarcação de terras indígenas. Pelo que se*

infe, ressalvada a participação dos interessados desde o início, o § 5º fixa o prazo de 30 (trinta) dias contados da publicação do ato que constituir o grupo técnico para que órgãos públicos e entidades civis prestem informações. O § 7º estabelece que, aprovado o relatório "pelo titular do órgão federal de assistência ao índio", essa autoridade dará a ele publicidade e, depois de 60 (sessenta) dias do encerramento do prazo de 90 (noventa) dias para manifestação sobre o relatório, aquela autoridade encaminhará o respectivo procedimento ao "Ministro de Estado da Justiça", conforme o § 9º, o qual, em 30 (trinta) dias, proferirá decisão, segundo os critérios dos incisos I a III do § 10. Após, a demarcação será homologada por decreto, consoante o art. 5º, sempre do Decreto n. 1.755/96. Além de não se entrever o incidente procedimental postulado pelos impetrantes, igualmente não se divisa a competência da autoridade impetrada (regional) para proferir atos decisórios, procedendo ao escrutínio de legalidade quanto aos trabalhos realizados pelo Grupo Técnico. Até onde é possível observar as regras procedimentais contidas no Decreto n. 1.775/96, não é encontrada disposição que expressamente atribua competência decisória ao administrador regional.

4. *Apelação a que se nega provimento.*" (fls. 301/302).

O recorrente argui violação aos artigos 19 e 22 do decreto nº 7.056/09, artigos 18 e 21 do Decreto nº 7.778/12, bem como ao artigo 267, VI do Código de Processo Civil.

Decido.

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

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

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre o dispositivo legal questionado, para a qual se encontra precedente temático favorável do Superior Tribunal de Justiça, a exemplo do seguinte:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA RECLAMAÇÃO. DEMARCAÇÃO DE RESERVA INDÍGENA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO SR. MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA. OMISSÃO CONFIGURADA. REJEIÇÃO QUANTO ÀS DEMAIS QUESTÕES SUSCITADAS. PRETENSÃO DE NOVO EXAME DO MERITUM CAUSAE. IMPOSSIBILIDADE NA ESCORREITA VIA INTEGRATIVA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padecer de omissão, contradição ou obscuridade, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material. 2. No caso em foco, apenas o recurso integrativo da União merece parcial acolhimento, tão somente com relação à preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Sr. Ministro de Estado da Justiça para figurar no pólo passivo da presente reclamação, já que, de fato, essa questão foi olvidada no anterior julgamento. 3. Todavia, a preliminar supra deve ser elidida, porque o Sr. Ministro de Estado da Justiça é parte legítima para responder a esta reclamação. Isso porque, consoante o Despacho n. 31, de 19 de abril de 2006 (fl. 114), o relatório de demarcação da reserva indígena Tapeba foi concluído e aprovado pelo Sr. presidente da Funai. Dessa forma, consoante preconiza o inciso I do § 10 do art. 2º do Decreto n. 1.775/96, o Sr. Ministro da Justiça poderia levar a termo a demarcação, sendo certo que, sem o manejo desta reclamação em desfavor da autoridade em comento, não haveria meios de sustar essa demarcação. Portanto, subjaz a legitimidade passiva ad causam da autoridade reclamada. 4. No mais, ambos os recursos integrativos devem ser rejeitados em face da ausência dos vícios elencados no art. 535 do CPC. Deveras, a contradição reveste o julgado de proposições inconciliáveis; a obscuridade é consubstanciada pela impossibilidade de colher-se do julgado o seu próprio alcance e a omissão caracteriza-se pelo julgamento que não analisa todos os pedidos deduzidos pela parte autora. Todavia, a pretensão dos embargantes, à toda evidência, respeita meramente a novo exame do meritum causae, o que é defeso na escoreita via integrativa. 5. O acórdão subjacente ao MS 5.505-DF foi claro ao determinar a anulação da Portaria n. 967/97 e que, subsequentemente, fosse chamado o representante da Municipalidade de Calcaia para integrar o grupo encarregado de identificar a terra indígena Tapeba (fl. 45). E o compulsar dos autos sobejamente evidencia que a Funai editou a Portaria n. 97/2003, no sentido de designar o grupo de estudos técnicos (fl. 109), e concluiu o relatório de identificação e de limitação da terra indígena (fl. 114-115) à revelia do Município reclamante. Logo, ressoa inequívoca a afronta à autoridade do aresto emanado por esta Corte. 6. Sob esse ângulo, a despeito de não expressamente constar da parte dispositiva do aresto respeitante ao MS 5.505-DF a determinação de o Município de Caucaia integrar o grupo de levantamento fundiário da terra indígena, sobreleva notar que o julgado assim decidiu com arrimo nas peculiaridades da causa, ou seja, porque a reserva indígena Tapeba "cerca, bloquia, sitia, rodeia o centro urbano do Município de Caucaia" (fl. 45), bem como considerou que, à época da impetração do remédio heróico, existiam mais de 4.000 (quatro mil) propriedades municipais e particulares naquela Municipalidade, onde conviviam mais de 16.000 (dezesesseis mil) pessoas entre indígenas e não índios (fl. 45). 7. Advirta-se que a prejudicialidade do agravo regimental interposto contra o deferimento da liminar é verificada com o julgamento do mérito da reclamação. 8. Embargos de declaração da União parcialmente acolhidos, apenas para afastar a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Sr. Ministro de Estado da Justiça. Embargos declaratórios do Ministério Público Federal rejeitados. (STJ, 1ª Seção, EDRCL 2651, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julg. 24/02/2010, DJe 04/03/2010).*

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

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**Expediente Nro 1754/2015**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008944-73.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.007250-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PROCURADOR : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA  
ADVOGADO : SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA  
: SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.08944-6 13 Vr SAO PAULO/SP

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010105-98.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.010105-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : União Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
APELADO(A) : MAURICIO POMPEO DA SILVA  
ADVOGADO : SP120443 JOSE ARTUR DOS SANTOS LEAL  
: SP163980 ANDRÉIA PAULUCI  
: SP106069 IEDA RIBEIRO DE SOUZA  
: SP132413 ANDREA HELENA CANDIDO DI PAOLO  
: SP086556 MARICENE CARDOSO MARQUES TESTA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009053-48.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.009053-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO(A) : PMF RESTAURANTE LTDA e outro(a)  
: TF RESTAURANTE LTDA  
ADVOGADO : SP156828 ROBERTO TIMONER  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007594-74.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.007594-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : BANCO PONTUAL S/A massa falida  
ADVOGADO : SP152999 SOLANGE TAKAHASHI MATSUKA e outro(a)  
SINDICO(A) : VALDOR FACCIO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
APELADO(A) : OS MESMOS

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031447-78.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.031447-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER

APELADO(A) : ROWIS IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)  
INTERESSADO(A) : ANTONIO PEDRO JOSE JUTGLAR EJIO  
ADVOGADO : PR039889 CRISTIANE BERGER GUERRA RECH  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00314477820044036100 13 Vr SAO PAULO/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001789-94.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.001789-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : NEWPOWER SISTEMAS DE ENERGIA LTDA  
ADVOGADO : SP154879 JAIR SILVA CARDOSO e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00017899420044036104 1 Vr SANTOS/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000958-34.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.000958-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : NORIVAL ESTEVOS  
ADVOGADO : SP143911 CARLOS ALBERTO BRANCO e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP074363 VALERIA DALVA DE AGOSTINHO e outro(a)  
HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009991-20.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.009991-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ART ILUMI IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS 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  
No. ORIG. : 00099912020044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021898-10.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.021898-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
APELADO(A) : REINALDO NOBORU WATANABE  
ADVOGADO : SP196439 EDINA APARECIDA PINTO WATANABE e outro(a)  
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038429-80.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.038429-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : CERAMICA INDAIATUBA S/A e outro(a)  
: THOMAS SCHEEL  
ADVOGADO : SP152824 MARCIO RUBENS INHAUSER  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS



REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00084-2 A Vr INDAIATUBA/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013357-51.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.013357-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : MARCOS DA SILVA PIRES BARBOSA e outros(as)  
: ANTONIO PIRES BARBOSA  
: MARIA NILCA DA SILVA BARBOSA  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP078173 LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro(a)  
No. ORIG. : 00133575120064036100 12 Vr SAO PAULO/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015885-58.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.015885-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
APELADO(A) : RENATO OLIVEIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP164937A BRUNO GIOVANY DE MIRANDA ROSAS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048730-91.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.048730-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO  
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP117181 SIMONE ANDREA BARCELOS COUTINHO e outro(a)

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

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

00014 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0090845-15.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.090845-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : SIMONE ANDREA BARCELOS COUTINHO  
ADVOGADO : SP117181 SIMONE ANDREA BARCELOS COUTINHO  
IMPETRADO(A) : DESEMBARGADORA FEDERAL EX PRESIDENTE DO CONSELHO DA JUSTICA FEDERAL  
DA TERCEIRA REGIAO  
CODINOME : DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

## RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097701-92.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.097701-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : EURIFRAN EMPREITEIRA DE CONSTRUÇÕES LTDA e outro(a)  
: FRANCISCA MARIA DA SILVA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.05.07178-0 10F Vr SAO PAULO/SP

### DIVISÃO DE RECURSOS

#### SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

#### CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

### RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022426-73.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.022426-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : MAURO JOSE GIOIA DE CARVALHO e outro(a)  
: VERA CRISTINA PEROBELLI CARVALHO  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)  
CODINOME : VERA CRISTINA PEBORELLI  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : SP214183 MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro(a)  
No. ORIG. : 00224267320074036100 8 Vr SAO PAULO/SP

### DIVISÃO DE RECURSOS

#### SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

#### CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

### RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014490-82.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.014490-9/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) : ADILSON SCANAVACA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP191513 VIANEY MREIS LOPES JUNIOR e outro(a)  
INTERESSADO(A) : CESAR MACHADO DA SILVA  
No. ORIG. : 00144908220074036104 7 Vr SANTOS/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006280-60.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006280-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JAIR BENILDES  
ADVOGADO : SP077632 CIBELE SANTOS LIMA NUNES  
APELADO(A) : União Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO(A) : FEPASA Ferrovia Paulista S/A  
: Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 98.00.00173-3 4 Vr BOTUCATU/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003309-62.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.003309-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CARLOS ROBERTO DA SILVA MACHADO JUNIOR  
ADVOGADO : SP261001 FABIO APARECIDO RAPP PORTO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024637-48.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024637-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : TESSA MOURA LACERDA  
ADVOGADO : SP109315 LUIS CARLOS MORO e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00246374820084036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026357-50.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026357-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : BETANCOURT EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP154065 MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026893-61.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026893-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : GE HEALTHCARE DO BRASIL COM/ E SERVICOS PARA EQUIPAMENTOS MEDICO  
HOSPITALARES LTDA  
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00268936120084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029931-81.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.029931-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : SANDRA REGINA GONCALVES e outro(a)  
MOISES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR  
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP075284 MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006815-31.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.006815-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : ARGEU QUINTANILHA CARVALHO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP176754 EDUARDO NAYME DE VILHENA e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00068153120084036105 2 Vr CAMPINAS/SP

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030168-63.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.030168-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP065972 ERMELINDA BISELLI MONTEIRO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00301686320084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040623-72.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040623-6/SP

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

AGRAVADO(A) : INSTITUTO MEDICAMENTA FONTOURA S/A  
ADVOGADO : SP066096 ROSELEIDE RUELA DE OLIVEIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : AURO ALOISIO PRADO DE MOURA ANDRADE e outro(a)  
: ANTONIO JOAQUIM DE MOURA ANDRADE NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.000791-0 3F Vr SAO PAULO/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00027 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0043069-48.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043069-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
INTERESSADO(A) : ELETROLUX DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP019383 THOMAS BENES FELSBERG e outro(a)  
SUCEDIDO(A) : CLIMAX IND/ COM/ S/A  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO MIGUEL URBANO e outro(a)  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
No. ORIG. : 2009.61.00.021241-0 1 Vr SAO PAULO/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011658-20.2009.4.03.6100/SP



2009.61.00.011658-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : BAR E RESTAURANTE BSP LTDA  
ADVOGADO : SP177073 GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00116582020094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017427-09.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017427-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : ROSALBA AVATO DE SIQUEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP149873 CAMILA ENRIETTI BIN e outro(a)  
No. ORIG. : 00174270920094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023846-45.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023846-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : NEXTEL TELECOMUNICACOES LTDA  
ADVOGADO : SP152232 MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro(a)

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00238464520094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009951-05.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.009951-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Prefeitura Municipal de São Vicente SP  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00099510520094036104 7 Vr SANTOS/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010829-27.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.010829-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : WELLINGTON WILMAR DE SOUZA FREIRE  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro(a)  
No. ORIG. : 00108292720094036104 2 Vr SANTOS/SP

**DIVISAO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004484-33.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.004484-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : NEYDE MARIA STENGEL IGLESIAS  
ADVOGADO : SP212706 ANTONIO JAMIL CURY JUNIOR e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00044843320094036108 8 Vr SAO PAULO/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000915-88.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.000915-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ANTONIO RIBEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro(a)  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00009158820094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

## RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033101-57.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033101-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : KONSTANTINOS IOANNIS ARSENIADIS  
ADVOGADO : SP222998 ROSA MARIA SBORGIA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : OLIMPIA RESTAURANTE LTDA e outros(as)  
: ATHANASSIOS STAVROS BRATSIOTIS  
: DIMITRIOS IOANNIS GOULIOS  
: IOANNIS STERGIOS ARSENIADIS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 01343658519794036182 1F Vr SAO PAULO/SP

### DIVISÃO DE RECURSOS

#### SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

#### CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

### RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001656-48.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.001656-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : RUI JOSE SEGUNDO MOURA ROSA  
ADVOGADO : PR021624 DIEGO FELIPE MUNOZ DONOSO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
No. ORIG. : 00016564820104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

### DIVISÃO DE RECURSOS

#### SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

#### CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

### RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022476-94.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022476-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : 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  
APELADO(A) : GRAF MAQUINAS TEXTEIS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00224769420104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003182-44.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003182-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : JOSE RODRIGUES GARCEZ FILHO  
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro(a)  
No. ORIG. : 00031824420104036104 2 Vr SANTOS/SP

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003697-79.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003697-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : LOURIVAL ROCHA  
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro(a)  
No. ORIG. : 00036977920104036104 2 Vr SANTOS/SP

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

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

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007420-82.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.007420-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LEONARDO RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP121828 MARCIA MAELI DE SOUZA e outro(a)  
REPRESENTANTE : JOSIANE RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP121828 MARCIA MAELI DE SOUZA e outro(a)  
LITISCONSORTE PASSIVO : ELENIR MORETI DE ARAUJO  
: ESTHER DE ARAUJO SANTOS  
: SAMUEL DE ARAUJO SANTOS  
ADVOGADO : SP072526 ANTONIO CARLOS RODRIGUES e outro(a)  
No. ORIG. : 00074208220104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

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

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

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007109-85.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007109-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : DECIO JOSE DOS PASSOS  
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 22/1164

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro(a)  
No. ORIG. : 00071098520104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000581-20.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.000581-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ADECOL IND/ QUIMICA LTDA  
ADVOGADO : SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro(a)  
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00005812020104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002848-56.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.002848-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : União Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : DIEGO FERREIRA LOPES  
ADVOGADO : MG113868 KELLYANE OLIVEIRA COUTINHO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00028485620104036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

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

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

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005530-66.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005530-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)  
APELADO(A) : SERVIÇO MUNICIPAL DE SANEAMENTO AMBIENTAL DA CIDADE DE SANTO ANDRÉ  
SEMASA  
ADVOGADO : SP080572 LINEU CARLOS CUNHA MATTOS e outro(a)  
APELADO(A) : ENORSUL EMISSÃO NORTE SUL SERVIÇOS EM SANEAMENTO LTDA  
ADVOGADO : SP195245 NILSON ANTONIO LEAL e outro(a)  
No. ORIG. : 00055306620104036126 3 Vr SANTO ANDRÉ/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

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

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

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017155-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017155-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP134422 EDSON FELICIANO DA SILVA  
APELADO(A) : PERLIMA METAIS PERFURADOS LTDA e outros(as)  
: UMBERTO SPADONI  
: PEDRO WEBER  
: OLEGARIO DE OLIVEIRA  
: KATIA REGINA DE OLIVEIRA MARCATTO  
: EDVALDO WEBER  
: ANGELO ANTONIO GRANITO  
ADVOGADO : SP027500 NOEDY DE CASTRO MELLO  
No. ORIG. : 00.00.00163-5 1 Vr LIMEIRA/SP



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

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

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002693-76.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.002693-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : DANILO FERNANDO BALDINI  
ADVOGADO : MS004546 HEITOR CORREA DA ROCHA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00026937620114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

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

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

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000382-21.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000382-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ALEXANDRE PEREIRA RICCI  
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00003822120114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010611-40.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.010611-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : W R A FITNESS ACADEMIA DE GINASTICA LTDA  
ADVOGADO : SP204648 MONICA CARPINELLI ROTH  
: SP115449 LUIS GUILHERME MACHADO GAYOSO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00106114020114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## **DIVISÃO DE RECURSOS**

### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

##### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018379-17.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.018379-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : CAPITAL SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA  
ADVOGADO : SP075845 BENEDICTO DE TOLOSA FILHO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00183791720114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005493-65.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.005493-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : EXPRESSO ITAMARATI S/A  
ADVOGADO : SP209959 MICHELLE CABRERA HALLAL e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00054936520114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010759-24.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010759-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00107592420114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006365-68.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.006365-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : MUNICIPIO DE IBIUNA SP  
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO 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 SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00063656820114036110 3 Vr SOROCABA/SP

00053 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000667-57.2011.4.03.6118/SP

2011.61.18.000667-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
PARTE AUTORA : ALEXANDRE DE SOUZA ARAUJO  
ADVOGADO : SP151985B EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLICA e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00006675720114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010359-79.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010359-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : ANTONIO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro(a)  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00103597920114036183 9V Vr SAO PAULO/SP

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011586-07.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011586-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOAO DE ALENCAR PEQUENO  
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00115860720114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003901-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003901-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : WILDER BARBOSA DE CARVALHO e outro(a)  
: ANA MARIA HERNANDES DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP110906 ELIAS GIMAIEL e outro(a)

PARTE AUTORA : PRESTOCAR COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00144742919964036100 11 Vr SAO PAULO/SP

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033719-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033719-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : DALL-LOCACOES DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS S/A  
ADVOGADO : SP211641 PATRICIA SORIANI VIEIRA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00207036920044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034443-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034443-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OSVALDO SCABELLO  
ADVOGADO : SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP  
No. ORIG. : 09.00.00080-6 1 Vr MATAO/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004252-49.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.004252-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS  
ADVOGADO : MS004230 LUIZA CONCI  
APELADO(A) : LUCIAN CARDOSO DE SOUZA NEVES  
ADVOGADO : RJ158183 LUCIAN CARDOSO DE SOUZA NEVES e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00042524920124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004952-16.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.004952-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CLAYTON MOREIRA DE BARROS FRANCA -ME e outros(as)  
: OLIVIA RAQUEL ROTTA MELLO 28068105824  
: JOAO HENRIQUE CARLETTI RACOES -ME  
: RICARDO MARTINS PEIXOTO -ME  
: ANTONIO BRAGANHOLO -ME  
: EUCLIDES NOGUEIRA RACOES -ME  
ADVOGADO : SP142553 CASSANDRA LUCIA SIQUEIRA DE OLIVEIRA E SILVA e outro(a)  
APELADO(A) : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro(a)  
No. ORIG. : 00049521620124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005646-82.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005646-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : EDUARDO SCARTON  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro(a)  
No. ORIG. : 00056468220124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015548-59.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.015548-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : COSMA DO BRASIL PRODUTOS E SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA  
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00155485920124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

00063 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0017244-33.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.017244-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : SAMUEL SILVA FERNANDES e outro(a)  
: JOAO PAULO CUBATELI  
ADVOGADO : SP286764 SAMUEL SILVA FERNANDES e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00172443320124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

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

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

2012.61.00.018981-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : União Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
SUCEDIDO(A) : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER  
ADVOGADO : SP0000PGE PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
APELADO(A) : GUILHERME AFIF DOMINGOS e outro(a)  
: SILVIA MARIA DELLIVENNERI DOMINGOS  
ADVOGADO : SP080840 RAPHAEL FLEURY FERRAZ DE SAMPAIO NETO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00189817120124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000957-32.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.000957-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : JOAO BATISTA BALA  
ADVOGADO : SP187950 CASSIO ALVES LONGO e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009573220124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004830-10.2012.4.03.6130/SP



2012.61.30.004830-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : DIVERSERVICE GESTAO E ADMINISTRACAO DE SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA  
ADVOGADO : SP195721 DÉLVIO JOSÉ DENARDI JÚNIOR e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00048301020124036130 1 Vr OSASCO/SP

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000185-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000185-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ARNALDO DANGOT  
: DUROCRIN S/A massa falida  
ADVOGADO : SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP  
No. ORIG. : 00142299719968260068 A Vr BARUERI/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022561-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022561-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AGRAVANTE : STANLEY BARBOSA DA ROCHA  
ADVOGADO : SP324423 JACKSON RIOS OLIVEIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RÉ : ISOPOLO COM/ E SERVICOS LTDA e outros(as)  
: ANDRE LUIZ SOUZA ORTIGOSA  
: AMAURI GUILHERME FERREIRA GUIMARAES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00003446720074036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

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

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

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029530-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029530-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
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) : EZIO DE FRANCO  
PARTE RÉ : ISOPRENUM IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA e outro(a)  
: ADEMAR CARDOZO AGUDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 02323285919804036182 6F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016803-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016803-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA ANUNCIADA DIAS MONTEIRO  
ADVOGADO : SP229209 FABIANO DA SILVA DARINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00200357220088260269 4 Vr ITAPETININGA/SP

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038692-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038692-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : AVELINO TEIXEIRA DE FREITAS  
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI  
No. ORIG. : 11.00.07167-5 3 Vr TATUI/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042457-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042457-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CLARISSE APARECIDA DE PAIVA CARDOSO  
ADVOGADO : SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO  
No. ORIG. : 12.00.00298-1 2 Vr ATIBAIA/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005312-23.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.005312-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : MS EQUIPAMENTOS LTDA e filia(l)(is)  
: MS EQUIPAMENTOS LTDA filial  
ADVOGADO : MS015328 RICARDO VICENTE DE PAULA e outro(a)  
APELADO(A) : MS EQUIPAMENTOS LTDA filial  
ADVOGADO : MS015328 RICARDO VICENTE DE PAULA e outro(a)  
APELADO(A) : MS EQUIPAMENTOS LTDA filial  
ADVOGADO : MS015328 RICARDO VICENTE DE PAULA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00053122320134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009755-08.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009755-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : CARRERA PREVENT ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS EIRELI  
ADVOGADO : SP245604 ANGELA APARECIDA MUNIZ AGUIAR JUSTINIANO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00097550820134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010699-10.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.010699-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : FABIO LUIZ DOS SANTOS SANTANA e outro(a)  
 : MARIA APARECIDA AGUILAR SANTANA  
ADVOGADO : SP132545 CARLA SUELI DOS SANTOS e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00106991020134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015501-51.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.015501-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : R E D COM/ E IMP/ EXP/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : SP241317A WALMIR ANTONIO BARROSO 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 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00155015120134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021798-74.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.021798-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 37/1164

APELADO(A) : DRAVA METAIS LTDA  
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00217987420134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022348-69.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.022348-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP  
ADVOGADO : SP267010B ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA  
APELADO(A) : EURICO MARQUES DE LIMA  
ADVOGADO : SP184480 RODRIGO BARONE e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00223486920134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008208-21.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.008208-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ELCIO EUGENIO DAS CHAGAS  
ADVOGADO : SP218692 ARTUR BENEDITO DE FARIA e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)  
No. ORIG. : 00082082120134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

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

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

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002791-84.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.002791-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : INTECH ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : SP179443 CESAR PERES MALANTRUCCO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00027918420134036104 1 Vr SANTOS/SP

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

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

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015271-91.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.015271-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA ROSELI NEVES FERREIRA DOMINGOS  
ADVOGADO : SP174250 ABEL MAGALHAES e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148120 LETICIA ARONI ZEBER e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00152719120134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

## RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003163-21.2013.4.03.6108/SP

2013.61.08.003163-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : VIVIANI FRANCE COM/ DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP083468 LUIZ ROBERTO GOMES BUENO DE MIRANDA e outro(a)  
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00031632120134036108 1 Vr BAURU/SP

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004159-10.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.004159-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : ERIKA APARECIDA MOURA PEREIRA e outros(as)  
: WELTO DIAS PEREIRA  
: CLEUSA DA SILVA MOURA PEREIRA  
: ELAINE APARECIDA MOURA PEREIRA  
: CICERO IGIDIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP120377 MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
No. ORIG. : 00041591020134036111 1 Vr MARILIA/SP

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005263-10.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.005263-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : FRIOAR COM/ E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP227216 SERGIO ROBERTO SCOCATO TEIXEIRA e outro(a)  
APELANTE : União 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 ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00052631020134036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003970-02.2013.4.03.6121/SP



RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JOAO PEREIRA DA COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP204493 CARLOS JOSÉ CARVALHO GOULART e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)  
No. ORIG. : 00039700220134036121 1 Vr TAUBATE/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009891-70.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.009891-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA JOSE DE FAVERI DI SESSA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00098917020134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011035-56.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011035-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARCIA APARECIDA BARBAN SPOSETO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00110355620134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010507-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010507-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : BEBA BEBIDAS BAURU LTDA e outro(a)  
: OSWALDO ALFREDO FILHO  
ADVOGADO : SP100428 MARIA ELIDA SMANIOTO DELLADONA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 13042857219964036108 2 Vr BAURU/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026048-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026048-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : BANCO PINE S/A e outro(a)  
: DISTRIBUIDORA PINE DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA

ADVOGADO : SP105701 MIGUEL PEREIRA NETO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00106349320054036100 21 Vr SAO PAULO/SP

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029053-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029053-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : WILTON ESTEVAM MACHADO  
ADVOGADO : SP202032A CESAR AUGUSTO MENEZES LUCKEI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
PARTE RÉ : REDNETWORK REPRESENTACOES LTDA e outros(as)  
REDNETWORK DISTRIBUIDORA DE SOLUCOES TECNOLOGICAS LTDA  
ROBERTO GROSS STECCA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00196983620094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018831-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018831-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VERGILIO PEREIRA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
No. ORIG. : 13.00.00046-9 3 Vr CARAPICUIBA/SP

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028378-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028378-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SEBASTIAO TRIUNFO DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP255271 THAISE MOSCARDI MAIA  
No. ORIG. : 13.00.00092-3 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038382-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038382-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSE CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP297741 DANIEL DOS SANTOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00095-1 1 Vr LEME/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003984-15.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.003984-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : BRAZ PEDRO DE MACEDO AGROPECUARIA  
ADVOGADO : SP164556 JULIANA APARECIDA JACETTE BERG e outro(a)  
APELADO(A) : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro(a)  
No. ORIG. : 00039841520144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006090-47.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.006090-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : SAO PAULO TRANSPORTES S/A e filia(l)(is)  
: SAO PAULO TRANSPORTE S/A filial  
ADVOGADO : SP180579 IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : SAO PAULO TRANSPORTE S/A filial  
ADVOGADO : SP180579 IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : SAO PAULO TRANSPORTE S/A filial  
ADVOGADO : SP180579 IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : SAO PAULO TRANSPORTE S/A filial  
ADVOGADO : SP180579 IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : SAO PAULO TRANSPORTE S/A filial  
ADVOGADO : SP180579 IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : SAO PAULO TRANSPORTE S/A filial  
ADVOGADO : SP180579 IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : SAO PAULO TRANSPORTE S/A filial  
ADVOGADO : SP180579 IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : SAO PAULO TRANSPORTE S/A filial  
ADVOGADO : SP180579 IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : SAO PAULO TRANSPORTE S/A filial  
ADVOGADO : SP180579 IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00060904720144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001590-29.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.001590-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : LUCIANA CRISTINA DA SILVA e outros(as)  
: CARLOS EDUARDO SILVEIRA  
: ANTONIO CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP338690 LUDMILA GONÇALVES DE SOUZA e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro(a)  
No. ORIG. : 00015902920144036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001593-81.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.001593-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : SOLANGE APARECIDA DA CRUZ SILVA e outros(as)  
: ZILMAR JOSE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA MATTA  
APELADO(A) : SP338690 LUDMILA GONÇALVES DE SOUZA e outro(a)  
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro(a)  
: 00015938120144036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002840-91.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.002840-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MAURICIO LUIS RODRIGUES ANAZETTI  
ADVOGADO : SP155859 RODRIGO LUIZ ZANETHI e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00028409120144036104 2 Vr SANTOS/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000606-18.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000606-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : LOURDES DA SILVA LIMA  
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)  
No. ORIG. : 00006061820144036111 3 Vr MARILIA/SP

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000608-85.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000608-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : MAURO DE OLIVEIRA LIRA  
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)  
No. ORIG. : 00006088520144036111 3 Vr MARILIA/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000970-87.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000970-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CATARINA ALVES DE OLIVEIRA FANTIN  
ADVOGADO : SP187850 MARCO AURELIO FERREIRA FRAGOSO e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)  
No. ORIG. : 00009708720144036111 3 Vr MARILIA/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001234-07.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001234-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : SERGIO ANTONIO SAMPIERI CAIXEIRO  
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. : 00012340720144036111 1 Vr MARILIA/SP

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001288-70.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001288-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : LAIR BORGES DA SILVA JUNIOR e outros(as)  
: INES PRATES GALINDO BORGES  
: MARIA ILDA GOMES DE OLIVEIRA  
: WALDOMIRO GOMES MARTINS JUNIOR  
ADVOGADO : SP131447 MIRELE QUEIROZ JANUARIO PETTINATI e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)  
No. ORIG. : 00012887020144036111 3 Vr MARILIA/SP

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002531-49.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002531-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : RODNEI LOPES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)  
No. ORIG. : 00025314920144036111 3 Vr MARILIA/SP

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002907-35.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002907-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : ADESIO DE LIMA e outros(as)  
: CLAUDIO QUARESMA  
: CLEITON APARECIDO TAVARES TEIXEIRA  
: LEILANE VIANA DE BRITO  
: OSVALDO PEDRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP120377 MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)  
No. ORIG. : 00029073520144036111 1 Vr MARILIA/SP

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003192-28.2014.4.03.6111/SP



2014.61.11.003192-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : VALDIR JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)  
No. ORIG. : 00031922820144036111 1 Vr MARILIA/SP

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003560-37.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.003560-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : SAMUEL TEBALDI DA SILVA  
ADVOGADO : SP068367 EDVALDO BELOTI e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)  
No. ORIG. : 00035603720144036111 2 Vr MARILIA/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

##### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

##### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

##### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003707-63.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.003707-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE FERNANDES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00037076320144036111 1 Vr MARILIA/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

##### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

##### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

##### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000036-14.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000036-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : SEBASTIAO VICENTE CARDOSO  
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)  
No. ORIG. : 00000361420144036117 1 Vr JAU/SP

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000131-44.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000131-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : JOSE LEOPOLDINA BASILIO  
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)  
No. ORIG. : 00001314420144036117 1 Vr JAU/SP

#### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003216-69.2014.4.03.6139/SP

2014.61.39.003216-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : JOAO PONTES DA MOTA  
ADVOGADO : SP220618 CAROLINA RODRIGUES GALVAO e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032166920144036139 1 Vr ITAPEVA/SP

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

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

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000557-84.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000557-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : AGNALDO CARVALHO DE OLIVEIRA  
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. : 00005578420144036140 1 Vr MAUA/SP

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

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

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002958-47.2014.4.03.6143/SP

2014.61.43.002958-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : MAURO PIRES  
ADVOGADO : SP197082 FLAVIA ROSSI e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00029584720144036143 2 Vr LIMEIRA/SP

00114 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000124-48.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.000124-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP121006 VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : PEDRO LANI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP327054 CAIO FERRER e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00001244820144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003793-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003793-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : PIAL ELETRO ELETRONICOS LTDA  
ADVOGADO : SP121220 DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00030488819944036100 5 Vr SAO PAULO/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004208-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004208-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : FLAVIO BLOIS DE MATTOS  
ADVOGADO : SP177698 ÂNGELA CRISTINA CACERES ALBUQUERQUE  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 52/1164

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP  
No. ORIG. : 00068476220078260296 1 Vr JAGUARIUNA/SP

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004398-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004398-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP  
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : MARCELO NEY WOOD e outro(a)  
: MARINA RODRIGUES MARQUES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00104178220134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004432-18.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004432-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP  
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : AGNALDO INACIO DA CRUZ e outro(a)  
: ELAINE LUCIA DE SOUZA CRUZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00104758520134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004449-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004449-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP  
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : NATALIA CRISTINA KUZNIETSIN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00102852520134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006464-93.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ANILOEL NAZARETH FILHO e outros(as)  
: HAMILTON LUIS XAVIER FUNES  
: LUIZ BONFA JUNIOR  
: JOSE ARROYO MARTINS espolio  
ADVOGADO : SP064728 CLAUDIA CARON NAZARETH  
REPRESENTANTE : SONIA MARIA SPINOLA ARROYO BARBOSA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : MEDPAR CONSULTORIA E PARTICIPACAO SOCIEDADE CIVIL LTDA  
ADVOGADO : SP064728 CLAUDIA CARON NAZARETH  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00012849720044036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009611-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009611-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Prefeitura Municipal de Mogi das Cruzes SP  
PROCURADOR : SP110590 MARIA CRISTINA GONCALVES e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00090082720114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

2015.03.00.015408-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : União 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  
AGRAVADO(A) : CABOMAR S/A  
ADVOGADO : SP120627 ROGERIO DO AMARAL S MIRANDA DE CARVALHO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00210621020014030399 22 Vr SAO PAULO/SP

### **DIVISÃO DE RECURSOS**

#### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

#### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

#### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00123 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011223-76.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.011223-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP327375 EDELTON CARBINATTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LAURITA SCHIAVOM SBEGUEN (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP071031 ANTONIO BUENO NETO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 14.00.00017-1 2 Vr MOGI MIRIM/SP

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012079-40.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.012079-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE SOARES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP332538 ANDERSEN JOSÉ TELES PEGO  
No. ORIG. : 14.00.00086-8 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012528-95.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.012528-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOAO CARLOS RODRIGUES  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00054648020148260368 2 Vr MONTE ALTO/SP

00126 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014588-41.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.014588-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARCIO LUIZ DE TRALIA  
ADVOGADO : SP251340 MAURICIO FASSIOLI RAMOS JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP  
No. ORIG. : 14.00.00179-1 2 Vr SERTAOZINHO/SP

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019105-89.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.019105-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE LUIZ AFONSO PEIXOTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO  
No. ORIG. : 14.00.00051-6 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023651-90.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023651-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANTONIO LINDOLPHO DA SILVA  
ADVOGADO : SP033166 DIRCEU DA COSTA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR



No. ORIG. : 10069609820148260604 2 Vr SUMARE/SP

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023707-26.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023707-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ZOROASTRO VIEIRA LIGO  
ADVOGADO : SP052851 JOSE BENEDITO RUAS BALDIN  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00077464720148260318 1 Vr LEME/SP

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025211-67.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.025211-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ183640 PEDRO HENRIQUE SEGADAS VIANNA LOPES PAULO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : AGUINALDO WEDEKIN  
ADVOGADO : SP103037 CARLOS ROBERTO DOS SANTOS OKAMOTO  
No. ORIG. : 00001954820138260060 1 Vr AURIFLAMA/SP

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029584-44.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.029584-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIANA CORNELIO  
ADVOGADO : SP149491 JOEL GOMES LARANJEIRA  
No. ORIG. : 10057114420148260077 3 Vr BIRIGUI/SP

## **DIVISÃO DE RECURSOS**

### **SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

### **CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

### **RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029705-72.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.029705-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE MARTINS DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP088773 GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.00.00186-6 1 Vr PENAPOLIS/SP

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40645/2015**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003498-21.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.003498-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Justiça Pública  
RECORRIDO(A) : ISUZU OSAWA QUESADA  
: ANTONIO QUESADA SANCHES  
ADVOGADO : SP271842 RODRIGO CESAR ENGEL e outro(a)  
: SP271764 JOSE RICARDO CAETANO RODRIGUES  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00034982120054036108 1 Vr BAURU/SP

**CERTIDÃO**

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

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

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

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40651/2015**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

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

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005348-20.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.005348-2/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : SANDRA AKEMI SCHIMADO KISHI (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : KLABIN FABRICADORA DE PAPEL E CELULOSE S/A  
ADVOGADO : SP093143 ANTONIO JOSE MEDINA e outro(a)  
PARTE RÉ : ITAU UNIBANCO S/A  
ADVOGADO : SP148984 LUCIANA CAVALCANTE URZE PRADO  
SUCEDIDO(A) : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A  
PARTE RÉ : Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Sao Paulo DER/SP  
ADVOGADO : SP0000DER ALESSANDRA OBARA SOARES DA SILVA E FLÁVIA DELLA COLETTA  
DEPINÉ  
PARTE RÉ : ANTONIO CARLOS DA ROCHA CONCEICAO e outros(as)  
: Prefeitura Municipal de Piracicaba SP  
: Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
SUCEDIDO(A) : FEPASA Ferrovia Paulista S/A  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP

**DECISÃO**

Vistos.

Recurso especial interposto pela União Federal, com fulcro no artigo 105, III, letra "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal.

Alega-se, em síntese, ofensa aos artigos 535, inciso II, e ao princípio da causalidade, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que a litigiosidade surgiu durante o processo de jurisdição voluntária.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

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).

No que se refere à possibilidade de fixação de verba honorária em processos de jurisdição voluntária em que surte a litigiosidade no seu curso, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCEDIMENTO ESPECIAL DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. CONTENCIOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA CABÍVEL.*

1. "Nos procedimentos de jurisdição voluntária, em que há litigiosidade, não meros interessados, é cabível a condenação da parte vencida em honorários advocatícios. Precedentes do STJ: Resp n. 77.057-SP, relator Ministro NILSON NAVES, DJ de 25.3.1996; AgRg no Ag n. 128.881-MG, relator Ministro WALDEMAR ZVEITER, DJ de 25.2.1998" (Resp n. 283.222/RS, relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, 2ª Turma, unânime, DJ 6.3.2006).

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1362095 / SP. Quarta Turma. Rel. Maria Isabel Gallotti. DJe 18/04/2012. j. 10/04/2012)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO PREVISTO NO ART. 151, II, DO CTN. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. PROCEDIMENTO ESPECIAL DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. CONTENCIOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA CABÍVEL.*

1. O depósito para os fins do art. 151 do CTN prescinde de autorização judicial.

2. Nos procedimentos de jurisdição voluntária, em que há litigiosidade, não meros interessados, é cabível a condenação da parte vencida em honorários advocatícios. Precedentes do STJ: Resp n. 77.057-SP, relator Ministro NILSON NAVES, DJ de 25.3.1996; AgRg

no Ag n. 128.881-MG, relator Ministro WALDEMAR ZVEITER, DJ de 25.2.1998.

3. Recurso especial não-provido.

(REsp 283222 / RS. Segunda Turma. Min. Joao Otávio de Noronha. DJ 06/03/2006 p. 273. j. 06/12/2005)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de outubro 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 0007650-44.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.007650-6/SP

APELANTE : Ministério Público Federal

PROCURADOR : ROSE SANTA ROSA  
APELANTE : RAIA E CIA LTDA  
ADVOGADO : SP297915A FRANCISCO CELSO NOGUEIRA RODRIGUES  
: SP129021 CARLOS MAGNO NOGUEIRA RODRIGUES  
: SP236667 BRUNO LEANDRO RIBEIRO SILVA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
PARTE AUTORA : Agencia Nacional de Vigilância Sanitária ANVISA  
ADVOGADO : SP173709 JORGE ALEXANDRE DE SOUZA e outro(a)  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
INTERESSADO(A) : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : SP244363 ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR e outro(a)

## DECISÃO

Vistos.

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

O aresto recorrido entendeu pela condenação da réu à manutenção de profissional responsável em todos os seus estabelecimentos, devidamente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 para cada estabelecimento, decisão a produzir efeitos nos limites territoriais da Subseção Judiciárias de São Paulo.

A recorrente alega violação do art. 16 da Lei 8.347/85, visto que a decisão deve operar efeitos no âmbito territorial da jurisdição do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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.

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

*PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. TAXA DE EMISSÃO DE BOLETO BANCÁRIO - TEB. COBRANÇA. ILEGALIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA RESSARCIMENTO DOS VALORES. CABIMENTO. SENTENÇA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS COM EXPLICITAÇÃO DA FORMA DE LIQUIDAÇÃO E ESTABELECIMENTO DE MEIOS TENDENTES A CONFERIR MAIOR EFETIVIDADE AO JULGADO. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. DIES A QUO. CITAÇÃO NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA DO ÓRGÃO PROLATOR. PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUIZ. POSSIBILIDADE. LIMITES.*

- 1. Sendo os serviços prestados pela instituição financeira remunerados pela tarifa interbancária, a cobrança de taxa dos consumidores pelo pagamento mediante boleto constitui enriquecimento sem causa, pois caracteriza dupla remuneração pelo mesmo serviço, importando em vantagem exagerada e abusiva em detrimento dos consumidores.*
- 2. Em sentido lato, os interesses individuais homogêneos não deixam de ser também interesses coletivos. Porém, em se tratando de direitos coletivos em sentido estrito, de natureza indivisível, estabelece-se uma diferença essencial frente aos direitos individuais homogêneos, que se caracterizam pela sua divisibilidade. Isso porque, embora os direitos individuais homogêneos se originem de uma mesma circunstância de fato, esta compõe somente a causa de pedir da ação, já que o pedido em si consiste na reparação do dano (divisível) individualmente sofrido por cada prejudicado.*
- 3. O mero reconhecimento da ilegalidade na cobrança da taxa de emissão de boleto caracteriza um interesse coletivo em sentido estrito, mas a pretensão de restituição dos valores indevidamente cobrados a esse título evidencia um interesse individual homogêneo, perfeitamente tutelável pela via da ação civil pública.*
- 4. Nada impede que decisão de ação para defesa de direitos individuais homogêneos contenha determinações que explicitem a forma de liquidação e/ou estabeleça meios tendentes a lhe conferir maior efetividade, desde que essas medidas se voltem uniformemente para todos os interessados, mantendo o caráter indivisível do julgado, com o que não haverá desvirtuamento da natureza genérica da condenação, imposta pelo art. 95 do CDC.*

5. Embora a condenação imposta nas ações para tutela de direitos individuais homogêneos deva ser genérica, não podendo entrar no mérito dos prejuízos sofridos por cada interessado, ela irá necessariamente versar sobre o ressarcimento dos danos causados, reconhecendo o ato ilícito praticado pelo réu, o que, por conseguinte, já o constitui em mora desde a citação para responder aos termos da ação civil pública, nos termos do art. 219 do CPC.

6. Nos termos da jurisprudência do STJ, a sentença na ação civil pública faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei nº 7.347/85, com a nova redação conferida pela Lei nº 9.494/97.

7. Se o órgão prolator da decisão é o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, infere-se que o acórdão tem eficácia em toda a extensão territorial daquela unidade da Federação.

8. A interpretação lógico-sistemática do art. 219, § 5º, do CPC, permite inferir que o julgador poderá, a qualquer tempo e grau de jurisdição, declarar de ofício a prescrição, ou seja, reconhecer que determinado direito, submetido ao crivo do Poder Judiciário, se encontra prescrito, dando azo à extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. O interesse público que faculta o reconhecimento da prescrição de ofício e a qualquer tempo deriva da inconveniência de se prosseguir com processo em que haja perda do direito de ação. Nesse caso, há violação direta do princípio da economia processual. Mas esse mesmo interesse público não está presente nas discussões em que se busca apenas uma declaração incidental do prazo prescricional, cuja definição não terá o condão de acarretar a extinção da ação. Nessa hipótese, não se admitirá a intervenção de ofício do Juiz, de modo que, inexistente recurso abordando o tema, será defeso ao Tribunal manifestar-se, sob pena de violação do princípio contido no art.

515 do CPC, que veda a reformatio in pejus.

9. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1304953/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 08/09/2014)

Por tais fundamentos, ADMITO o Recurso Especial manejado pela **AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA**.

Int.

São Paulo, 10 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007650-44.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.007650-6/SP

APELANTE	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: ROSE SANTA ROSA
APELANTE	: RAIÁ E CIA LTDA
ADVOGADO	: SP297915A FRANCISCO CELSO NOGUEIRA RODRIGUES
	: SP129021 CARLOS MAGNO NOGUEIRA RODRIGUES
	: SP236667 BRUNO LEANDRO RIBEIRO SILVA
APELADO(A)	: OS MESMOS
PARTE AUTORA	: Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO	: SP173709 JORGE ALEXANDRE DE SOUZA e outro(a)
INTERESSADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
INTERESSADO(A)	: Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO	: SP244363 ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR e outro(a)

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 pela condenação da réu à manutenção de profissional responsável em todos os seus estabelecimentos, devidamente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 para cada estabelecimento, decisão a produzir efeitos nos limites territoriais da Subseção Judiciárias de São Paulo.

A recorrente alega violação do art. 16 da Lei 8.347/85, visto que a decisão deve operar efeitos no âmbito territorial da jurisdição do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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.

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

*PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. TAXA DE EMISSÃO DE BOLETO BANCÁRIO - TEB. COBRANÇA. ILEGALIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA RESSARCIMENTO DOS VALORES. CABIMENTO. SENTENÇA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS COM EXPLICITAÇÃO DA FORMA DE LIQUIDAÇÃO E ESTABELECIMENTO DE MEIOS TENDENTES A CONFERIR MAIOR EFETIVIDADE AO JULGADO. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. DIES A QUO. CITAÇÃO NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA DO ÓRGÃO PROLATOR. PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUIZ. POSSIBILIDADE. LIMITES.*

1. Sendo os serviços prestados pela instituição financeira remunerados pela tarifa interbancária, a cobrança de taxa dos consumidores pelo pagamento mediante boleto constitui enriquecimento sem causa, pois caracteriza dupla remuneração pelo mesmo serviço, importando em vantagem exagerada e abusiva em detrimento dos consumidores,.
2. Em sentido lato, os interesses individuais homogêneos não deixam de ser também interesses coletivos. Porém, em se tratando de direitos coletivos em sentido estrito, de natureza indivisível, estabelece-se uma diferença essencial frente aos direitos individuais homogêneos, que se caracterizam pela sua divisibilidade. Isso porque, embora os direitos individuais homogêneos se originem de uma mesma circunstância de fato, esta compõe somente a causa de pedir da ação, já que o pedido em si consiste na reparação do dano (divisível) individualmente sofrido por cada prejudicado.
3. O mero reconhecimento da ilegalidade na cobrança da taxa de emissão de boleto caracteriza um interesse coletivo em sentido estrito, mas a pretensão de restituição dos valores indevidamente cobrados a esse título evidencia um interesse individual homogêneo, perfeitamente tutelável pela via da ação civil pública.
4. Nada impede que decisão de ação para defesa de direitos individuais homogêneos contenha determinações que explicitem a forma de liquidação e/ou estabeleça meios tendentes a lhe conferir maior efetividade, desde que essas medidas se voltem uniformemente para todos os interessados, mantendo o caráter indivisível do julgado, com o que não haverá desvirtuamento da natureza genérica da condenação, imposta pelo art. 95 do CDC.
5. Embora a condenação imposta nas ações para tutela de direitos individuais homogêneos deva ser genérica, não podendo entrar no mérito dos prejuízos sofridos por cada interessado, ela irá necessariamente versar sobre o ressarcimento dos danos causados, reconhecendo o ato ilícito praticado pelo réu, o que, por conseguinte, já o constitui em mora desde a citação para responder aos termos da ação civil pública, nos termos do art. 219 do CPC.
6. Nos termos da jurisprudência do STJ, a sentença na ação civil pública faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei nº 7.347/85, com a nova redação conferida pela Lei nº 9.494/97.
7. Se o órgão prolator da decisão é o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, infere-se que o acórdão tem eficácia em toda a extensão territorial daquela unidade da Federação.
8. A interpretação lógico-sistemática do art. 219, § 5º, do CPC, permite inferir que o julgador poderá, a qualquer tempo e grau de jurisdição, declarar de ofício a prescrição, ou seja, reconhecer que determinado direito, submetido ao crivo do Poder Judiciário, se encontra prescrito, dando azo à extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. O interesse público que faculta o reconhecimento da prescrição de ofício e a qualquer tempo deriva da inconveniência de se prosseguir com processo em que haja perda do direito de ação. Nesse caso, há violação direta do princípio da economia processual. Mas esse mesmo interesse público não está presente nas discussões em que se busca apenas uma declaração incidental do prazo prescricional, cuja definição não terá o condão de acarretar a extinção da ação. Nessa hipótese, não se admitirá a intervenção de ofício do Juiz, de modo que, inexistente recurso abordando o tema, será defeso ao Tribunal manifestar-se, sob pena de violação do princípio contido no art. 515 do CPC, que veda a reformatio in pejus.
9. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1304953/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 08/09/2014)

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

Int.

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

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041466-71.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.041466-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
: FEPASA Ferrovias Paulista S/A  
AGRAVADO(A) : CLAUDINEI EDUARDO NANIAS e outros(as)  
: FLORINDO CHAVARI FILHO  
: JOSE JOAO SANTUCCI  
: NILTON MARTINS PIMENTA  
: PAULO PIRES MACHADO  
: PEDRO DIAS DA CRUZ  
: ROBERTO CROTTI  
ADVOGADO : SP061796 SONIA APARECIDA DE LIMA SANTIAGO F DE MORAES e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.022531-5 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por Claudinei Eduardo Nancias e outros a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em agravo de instrumento.

DE C I D O.

O recurso merece admissão.

Estão presentes os requisitos genéricos de admissibilidade e a matéria foi devidamente prequestionada.

No mais, é iterativa a jurisprudência do C. STJ a afirmar a legitimidade da União Federal nas ações revisionais de aposentadorias e pensões de ferroviários atrelados à extinta RFFSA, sucessora, por sua vez, da Ferrovia Paulista S/A.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. PENSÃO RECEBIDA DA RFFSA. LEGITIMIDADE DA UNIÃO. ACORDO ENTRE A UNIÃO E O ESTADO DE SÃO PAULO. PREVALÊNCIA DA LEI FEDERAL N. 11.483/2007. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. INCIDÊNCIA DO ART. 109, I, DA CF/88 E DA SÚMULA N. 365/STJ. 1. A Lei n. 11.483/2007 estabelece a União como sucessora da Rede Ferroviária Federal S/A nos direitos, obrigações e ações judiciais nos quais a mencionada sociedade de economia mista seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, ressalvadas, tão somente, as ações relativas aos empregados ativos da RFFSA e da Ferrovia Paulista S/A, nos termos do art. 17, II, do mencionado diploma legal. 2. Tratando os autos de embargos à execução opostos contra ação revisional de pensão instituída por servidor da RFFSA, necessário o ingresso da União na lide, nos termos do mencionado diploma legal, não se podendo opor à legislação federal reguladora do tema contrato firmado entre a União e o Estado de São Paulo. 3. Incidência do art. 109, I, da Constituição Federal e da Súmula n. 365/STJ, para declarar-se a competência da Justiça Federal. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, Terceira Seção, AgRg nos EDcl no CC nº 111.325/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 17.05.2013)

Se assim é, vê-se que a solução preconizada pelo v. acórdão recorrido aparenta divergir do entendimento consolidado acerca da matéria. Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035954-68.2012.4.03.0000/SP



AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : ASSOCIACAO FUNDO DE INCENTIVO A PSICOFARMACOLOGIA AFIP  
ADVOGADO : SP026437 AIRTON ESTEVENS SOARES e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00255993720094036100 4 Vr SAO PAULO/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.

Além disso, a conclusão do v. acórdão recorrido aparenta divergir do entendimento consolidado no âmbito da instância superior, quer pela Súmula nº 317/STJ, quer porque assentado o entendimento de que, em execução definitiva, está o credor dispensado da prestação de caução para o levantamento de depósito do valor controvertido, ainda que pendente recurso sem efeito suspensivo.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO DEFINITIVA. LEVANTAMENTO DE VALORES. DESNECESSIDADE DE CAUÇÃO. IRREVERSIBILIDADE DA MEDIDA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Não viola o artigo 535 do Código de Processo Civil, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que adotou para a resolução da causa fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pelo recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia posta. 2. Em execução definitiva, não se exige do autor o oferecimento de caução para o levantamento dos valores que lhe são devidos. Precedentes. 3. Rever as conclusões do acórdão recorrido demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no AREsp 325.652/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 28/10/2013)*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DESPROVIDO. (...) 5. É definitiva a execução fundada em título judicial transitado em julgado, mesmo quando pendente de julgamento recurso interposto contra decisão de improcedência dos embargos à execução ou da impugnação do cumprimento de sentença, sendo, portanto, desnecessária a prestação de caução para levantamento de valores depositados pelo executado. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, EDcl no Ag 1204399/DF, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 03/10/2013, DJe 08/11/2013)*

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

Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

2012.61.00.020107-0/SP

APELANTE : MIRIAM OMEGNA ROCHA (=ou> de 60 anos) e outros(as)  
: MARIA CAMILA OMEGNA ROCHA  
: CLAUDIA MARIA OMEGNA ROCHA FERREIRA  
: PAULO ROBERTO FUNCKE FERREIRA  
ADVOGADO : SP018356 INES DE MACEDO  
SUCEDIDO(A) : ANTONIO CLAUDIO FERNANDES ROCHA  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO(A) : NUCLEBRAS EMPRESAS NUCLEARES BRASILEIRAS S/A  
PARTE RÉ : GAFEISA GOMES DE ALMEIDA FERNANDES EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/A  
ADVOGADO : SP062355 LUIZ FERNANDO ROCHA DE SA MOREIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00201075920124036100 14 Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por Miriam Omega Rocha e outros a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso merece admissão.

Estão preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade e a matéria encontra-se devidamente prequestionada.

No caso concreto, o óbito do advogado atuante no feito ocorrera nos idos de 1995, mas só foi submetido a conhecimento do Juízo em 2011, quando da manifestação dos herdeiros tendente a dar início ao processo de execução da verba honorária conferida ao *de cujus*.

A despeito do longo tempo havido entre o óbito e a comunicação dele ao Juízo, tem-se que o v. acórdão recorrido, ao cancelar o decreto de prescrição do crédito de honorários sucumbenciais a despeito do falecimento do advogado, aparenta conferir interpretação ao artigo 265, I, do CPC divergente daquela pontificada pela instância superior, que estabelece como de rigor a suspensão do processo em caso de óbito do procurador da parte, somente não havendo que se falar em nulidade na hipótese de prosseguimento normal do processo caso não verificado prejuízo, o qual, *in casu*, é indubitoso.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MORTE DO ADVOGADO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. NULIDADE DOS ATOS POSTERIORMENTE PRATICADOS. INTIMAÇÃO DE SENTENÇA. NOME DE ADVOGADO FALECIDO. NULIDADE. DEVER DE COMUNICAÇÃO SOBRE O FALECIMENTO DO PATRONO. INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL. RECURSO PROVIDO. 1. A morte do advogado da parte impõe a imediata suspensão do processo, desde a ocorrência do fato, sendo nulos os atos processuais posteriormente praticados, ressalvadas as medidas de urgência determinadas pelo juiz (CPC, art. 265, I, c.c. art. 266). 2. É nula a intimação da sentença realizada durante a suspensão do processo, sobretudo quando no ato processual consta apenas o nome de advogado falecido, sendo irrelevante o fato de que outros profissionais representavam a mesma parte, se os dados dos demais procuradores não constou da respectiva publicação. Precedentes. 3. O ônus da parte em comunicar o falecimento de seu patrono deve ser interpretado cum grano salis, só se mostrando razoável sua exigência na hipótese em que inequívoca a ciência do falecimento do procurador, do que não cabe presunção. 4. Recurso especial provido." (STJ, REsp 769.935/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, Rel. p/ Acórdão Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 25/11/2014)*

De rigor, portanto, conferir-se trânsito ao especial, para explicitação do alcance da regra de suspensão do processo prevista no artigo 265, I, do CPC, notadamente quando o tempo decorrido entre o óbito do advogado e a sua comunicação é demasiado longo.

As demais questões suscitadas no especial submetem-se à instância superior nos termos da Súmula nº 528/STF.

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

Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2012.61.00.020107-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MIRIAM OMEGNA ROCHA (=ou> de 60 anos) e outros(as)  
: MARIA CAMILA OMEGNA ROCHA  
: CLAUDIA MARIA OMEGNA ROCHA FERREIRA  
: PAULO ROBERTO FUNCKE FERREIRA  
ADVOGADO : SP018356 INES DE MACEDO  
SUCEDIDO(A) : ANTONIO CLAUDIO FERNANDES ROCHA  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO(A) : NUCLEBRAS EMPRESAS NUCLEARES BRASILEIRAS S/A  
PARTE RÉ : GAFEISA GOMES DE ALMEIDA FERNANDES EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/A  
ADVOGADO : SP062355 LUIZ FERNANDO ROCHA DE SA MOREIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00201075920124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos etc.

Folha 123: DEFIRO o quanto requerido, determinando à Secretaria o desapensamento dos autos da ação de conhecimento, bem com sua remessa ao Juízo de origem, certificando-se.

Após, encaminhem-se os autos dos embargos à execução para a superior instância, ante a admissão do recurso especial interposto.  
Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023196-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023196-8/SP

AGRAVANTE : MONIKA ELSE ANNA OSCHLITZKI VIEGAS LOURO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP195199 FABRÍCIO PELOIA DEL ALAMO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : MIGUEL JULIO KLOSS VIEGAS LOURO  
ADVOGADO : SP106903 RUBENS DE ALMEIDA ARBELLI e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00210727620084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por Monika Else Anna Oschlitzki Viegas Louro a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em agravo de instrumento.

DE C I D O.

O recurso merece admissão.

Estão presentes os requisitos genéricos de admissibilidade e a matéria relativa ao artigo 265 do CPC foi suficientemente prequestionada. Ademais, não se vislumbra, no âmbito da instância superior, posicionamento remansoso acerca do tema versado neste recurso - possibilidade de suspensão de processo de execução de alimentos, por eventual prejudicialidade externa (CPC, artigo 265, IV, "a"), a conta de sentença estrangeira de exoneração da obrigação alimentar pendente de homologação.

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

Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

## SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40634/2015**

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003544-34.2006.4.03.6121/SP

2006.61.21.003544-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : ADILSON ROSA  
ADVOGADO : SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro(a)  
PARTE RÉ : 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  
SUSCITANTE : DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS SETIMA TURMA  
SUSCITADO(A) : DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI QUINTA TURMA

DESPACHO

Designo o e. Desembargador Federal Suscitante, para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até o julgamento final do conflito por esta Corte.

Desnecessárias as informações pelo e. Desembargador Federal suscitado.

Oficie-se a ambos os Juízos, dando-lhes ciência desta decisão.

Remetam-se os autos ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Oportunamente, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40637/2015**

00001 AÇÃO PENAL Nº 0006228-72.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.006228-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AUTOR(A) : Justica Publica  
INVESTIGADO(A) : A P M  
ADVOGADO : SP023183 ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00062287220084036181 2P Vr SAO PAULO/SP

INFORMAÇÕES

A Excelentíssima Desembargadora Federal Relatora DIVA MALERBI proferiu o seguinte despacho às fls. 6032/6032 v dos autos em epígrafe:

"1. Fls. 6017 (diligências requeridas pelo MPF): Defiro.

Oficie-se ao Juízo Federal da 2ª Vara Criminal de São Paulo/SP, solicitando-lhe cópia digitalizada dos autos da Ação Penal nº 0014208-94.2013.403.6181, extraída a partir do momento da sua autuação naquele Juízo, após o desmembramento do feito original pelo STF, conforme requerido no item I.

Requisitem-se as folhas de antecedentes criminais atualizadas do réu e respectivas certidões, conforme requerido no item II.

2. Fls. 6020/6021 (diligências requeridas pelo réu): O pedido relativo à solicitação de cópia dos autos da Ação Penal concernente à chamada "Operação Santa Tereza", em trâmite na primeira instância, coincide com a primeira parte do requerimento ministerial e, com o seu atendimento, restará também atendido.

Defero a juntada dos documentos acostados à petição.(...)"

[Tab]

São Paulo, 12 de novembro de 2015.  
JACQUES CABRAL DA NOBREGA  
Diretor de Divisão

## SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

### Boletim de Acórdão Nro 14899/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0006409-25.1994.4.03.6000/MS

95.03.100312-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
EMBARGANTE : INSTITUTO DO PATRIMONIO HISTORICO E ARTISTICO NACIONAL IPHAN  
ADVOGADO : SP019316 REYNALDO FRANCISCO MORA e outro(a)  
EMBARGADO(A) : BEATRIZ LEMES DOS SANTOS  
ADVOGADO : MS004468 EDSON PEREIRA CAMPOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 146/152  
No. ORIG. : 94.00.06409-8 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. REAJUSTE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO DEVIDA NA EXECUÇÃO. SÚMULA 672 DO STF CORROBORADA PELA SV 51. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. BINÔMIO UTILIDADE/NECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.**

1- A extensão do reajuste deferido aos servidores militares pelas Leis n. 8.622/93 e 8.627/93 de 28,86% aos servidores públicos civis já foi pacificada há muito na jurisprudência por meio da Súmula n. 672 do STF, corroborada pela SV n. 51/STF, em 23/06/2015, nos seguintes termos: 'O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis 8622/1993 e 8627/1993, estende-se aos servidores civis do poder executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais.'

2- Pressupõe o recurso, entre outros requisitos de admissibilidade, a existência de interesse recursal, consubstanciado no binômio utilidade/necessidade, ou seja, necessidade da via escolhida para a obtenção da tutela pleiteada e utilidade dessa prestação jurisdicional. Nessas circunstâncias, e à vista do estabelecido nas Súmulas 3, 56 e 58 da AGU, configurou-se a perda de objeto do presente recurso.

3- Na fase de execução do julgado, poderá ser realizada a devida compensação de eventuais aumentos já percebidos pelos recorridos, em virtude da Lei n. 8.627/93.

4- Diante da falta de fato ou fundamento novo, capaz de infirmar a decisão hostilizada via agravo, esta deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

5- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

2000.60.02.000383-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO(A) : PROLAJE ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : SC008672 JAIME ANTONIO MIOTTO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA EM EMBARGOS INFRINGENTES. PRAZO PRESCRICIONAL PARA AÇÕES DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO/PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005: APLICAÇÃO PARA AÇÕES AJUIZADAS DURANTE SUA VIGÊNCIA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. Trata-se de agravo legal interposto pela UNIÃO contra decisão monocrática que negou seguimento aos embargos infringentes, para manter o entendimento esposado no voto vencedor, com todas as consequências nele expostas, não sendo aplicável o novo prazo de prescrição, estipulado na LC 118/2005.
2. Tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional).
3. O Supremo Tribunal Federal, em julgamento representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-B do CPC - Código de Processo Civil, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, considerando válida a aplicação do novo prazo prescricional de cinco anos apenas para as ações ajuizadas após 09/06/2005, decorrido o prazo da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias:
4. Como a presente ação foi ajuizada em março/2000, prevalece o entendimento esposado no voto vencedor, com todas as consequências nele expostas, não sendo aplicável o novo prazo de prescrição, estipulado na LC 118/2005.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

2008.03.00.005565-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AUTOR(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP174460 VALDIR BENEDITO RODRIGUES  
RÉU/RÉ : AUTO POSTO SILMAR LTDA e outros  
: GILBERTO MARCHETTI  
: JOSE ROBERTO MARCHETTI  
: JOSE APARECIDO MARCHETO  
ADVOGADO : SP065935 JOSE APARECIDO MARCHETO

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - ARBITRAMENTO POR EQUIDADE - PROCEDÊNCIA.

1. A ação rescisória constitui meio autônomo de impugnação de decisões judiciais caracterizado pela sujeição estrita de seu manejo aos fundamentos taxativamente declinados nos incisos do art. 485 do Código de Processo Civil.
2. A jurisprudência tem se orientado no sentido de que a ação rescisória não se destina ao singelo reexame do litígio. Não é, em outras palavras, espécie recursal, porquanto não consiste em medida tomada no âmbito do mesmo processo em que foi proferida a decisão que se pretende alterar, mas sim ação autônoma, que instala nova relação processual, no bojo da qual se busca a desconstituição do julgado (*juízo rescindente*) e, eventualmente, o rejuízo da causa (*juízo rescisório*).
3. Conquanto a norma que a parte autora pretenda que seja declarada literalmente violada nem mesmo tenha sido descrita na decisão rescindenda, é certo que a legislação de regência da matéria deixou de ser aplicada em uma hipótese na qual há comando normativo literal e direto voltado ao seu cumprimento. Assim, quando deixa de aplicar a norma a um fato específico que indubitavelmente atrai sua incidência, o juízo viola literalmente disposição de lei e torna o julgado apto a ser corrigido em sede de ação rescisória, com fundamento no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil.
4. Está caracterizada a violação à literal disposição de lei a que se refere o inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil. Prosseguindo no julgamento, à guisa de juízo rescisório, atento aos critérios fixados nas alíneas "a", "b" e "c" do §3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, tal como preceitua o §4º do mesmo artigo e diploma, em juízo de equidade, fixo a verba honorária em R\$ 5.000, 00 (cinco mil reais), uma vez que, embora tenha ocorrido a extinção do processo sem resolução do mérito, a ré constituiu advogado que chegou a ofertar embargos monitorios.
5. Rescisória que se julga procedente para desconstituir o capítulo decisório relativo à fixação dos honorários advocatícios, e, prosseguindo no julgamento, à guisa de juízo rescisório, fixo, por equidade, os honorários advocatícios em R\$ 5.000, 00 (cinco mil reais).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente a rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0004878-36.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.004878-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : IDDY SHAMTE HAMISI  
ADVOGADO : LIVEA CARDOSO MANRIQUE DE ANDRADE (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
EMBARGADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00048783620114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. APLICABILIDADE DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N.º 11.343/06. REGISTRO DE VIAGENS.**

1. Requisitos legais para a manutenção da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 preenchidos. Desvelam as provas coligidas que o acusado atuava na condição de "mula", isto é, de mero transportador da substância ilícita e, além disso, inexistem evidências cabais de que se dedique a atividades criminosas ou mesmo de que integre organização criminosas.
2. É notório que, atualmente, o maior fluxo de pessoas entre países tem tornado o deslocamento por via aérea mais acessível e comum, de forma que considerar o fato de o acusado ser assíduo viajante como elemento indicativo de que se dedica ao tráfico de drogas, dissociado de outras circunstâncias indiciárias, caracteriza o uso de indevida presunção na análise da prova, e não a adoção do correto processo indutivo-dedutivo.
3. Os patamares mais benéficos para a causa de diminuição devem ser reservados a casos singulares, em que a vulnerabilidade do agente

(em especial na condição de "mula") se mostra mais importante.

4. Fatos que não revelam contundente motivo para reduzir a pena além de 1/6 (um sexto), eis que não se trata de caso em que o acusado estivesse premido por situação que beirasse excludentes de ilicitude ou culpabilidade, mas sim de trivial transporte de droga motivado por interesses econômicos, desmerecedor de maior atenuação de retribuição.

5. Recurso parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar parcial provimento** aos embargos infringentes, para aplicar a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 à razão de 1/6 (um sexto) e assim fixar a pena definitiva de **Iddy Shante Hamisi** em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, cada dia multa à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo, nos termos do voto do Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator). Acompanharam o Relator os Juizes Federais Convocados WILSON ZAUHY, RENATO TONIASSO (substituindo o Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, que se encontra em gozo de férias) e DENISE AVELAR. Vencidos os Desembargadores Federais HELIO NOGUEIRA e PEIXOTO JUNIOR, que negavam provimento ao recurso.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REVISÃO CRIMINAL Nº 0006688-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006688-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Justiça Pública  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CARLOS JOSE DA SILVA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
No. ORIG. : 94.01.00217-7 6P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO.**

I - Não há que se falar em contradição, uma vez que o Acórdão deixou claro que a revisão criminal não constitui via adequada para rever os critérios adotados na dosimetria da pena, ressalvado o caso de erro, o que não ocorreu. Os depoimentos das testemunhas comprovam que o revisionando objetivava subtrair a arma do segurança e que a cada pessoa que entrava na agência era anunciado o assalto, circunstâncias que autorizam a fixação da pena-base acima do mínimo legal e que se inserem dentro do contexto da imputação formulada na denúncia, o que não se verificou com a circunstância excluída.

II - Restou configurada a omissão no tocante aos pedidos de fixação de regime aberto e de substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos. A circunstância judicial desfavorável reconhecida na sentença justifica a fixação do regime inicial semiaberto, não cabendo em sede de revisão criminal a alteração de regime prisional fixado dentro dos ditames previstos nos parágrafos do artigo 33 do Código Penal.

III - Embargos de declaração acolhidos parcialmente apenas para suprir a omissão, restando inalterado o resultado do julgamento anterior.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher parcialmente** os embargos de declaração apenas para suprir a omissão, restando inalterado o resultado do julgamento anterior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

00006 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0010911-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010911-0/SP



RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
PARTE AUTORA : ISRAEL FRANCO DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP200520 TELMA SOFIA MACHADO DA SILVA e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00058141620144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**CONFLITO DE JURISDIÇÃO. PROCESSO CIVIL. PREVENÇÃO. PEDIDOS DISTINTOS. AÇÃO ANULATÓRIA. ARTIGO 486 DO CPC. NÃO INCIDÊNCIA. CONFLITO PROCEDENTE.**

1. Da análise dos documentos que instruem o presente conflito de competência, verifico que a ação proposta tem por objeto a declaração de aprovação do requerente no concurso interno para ascensão funcional do extinto IAPAS, com o pagamento das diferenças salariais daí decorrentes, com a consequente nulidade da decisão administrativa proferida pela Coordenação de Administração de Recursos Humanos do antigo IAPAS e da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança n. 0660187-9.1984.403.6100, que tramitou perante a 15ª Vara Federal de São Paulo.
2. No mandado de segurança anteriormente distribuído, o impetrante, autor da ação declaratória, objetivava tão somente o deferimento de seu pedido de inscrição no mencionado concurso interno de ascensão funcional. Conclui-se, portanto, no confronto de ambas ações, que não se trata de mera reiteração de pedidos, mas sim de pretensões distintas.
3. Não aplicação ao caso do artigo 486 do CPC, pois, da leitura do dispositivo citado ("Os atos judiciais, que não dependem de sentença, ou em que esta for meramente homologatória, podem ser rescindidos, como os atos jurídicos em geral, nos termos da lei civil") infere-se que a ação anulatória a que faz referência é cabível para anular os atos processuais praticados pelas partes, no curso do processo, que não dependam de sentença e as sentenças meramente homologatórias.
3. Conflito de competência julgado procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00007 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0008010-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008010-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
IMPETRANTE : SINDICATO DOS ESTIVADORES DE SANTOS SAO VICENTE GUARUJA E CUBATAO  
ADVOGADO : SP136745 JULIO CESAR P NOVAES DE PAULA SANTOS e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
No. ORIG. : 02030899319934036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO CONTRA ATO JUDICIAL - DESCABIMENTO.**

- I - Mandado de segurança preventivo impetrado por Sindicato com o objetivo de que o Juízo Federal da 7ª Vara de Santos - SP se abstenha de proferir decisão no sentido de transformar em renda da União Federal valores vinculados a execuções fiscais.
- II - Embora se admita a impetração de mandado de segurança contra ato judicial (leia-se: jurisdicional), o seu cabimento depende da inexistência de previsão de recurso com efeito suspensivo, conforme o disposto no artigo 5º, inciso II, da Lei nº. 12.016/2009, uma vez que a ação constitucional constituir-se-ia em indevido sucedâneo recursal, matéria há muito consolidada na Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal.
- III - Não há como concluir no sentido de que o Juízo decidirá todas as execuções fiscais da mesma forma, o que, por si só, afasta o aduzido justo receio, pois se trata de ato sujeito a condição, uma vez que pode ocorrer a alteração de juiz, a modificação do entendimento questionado, etc., o que torna a situação distinta dos casos de mandado de segurança preventivo impetrado em face de ato

administrativo, cuja atuação decorre do princípio da legalidade.

IV - Pedido que também é juridicamente impossível porque a parte impetrante pretende obter uma decisão genérica que impossibilite a autoridade impetrada de exercer o poder jurisdicional.

V - Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção 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, 05 de novembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011158-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011158-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AUTOR(A) : CELIO RODRIGUES PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
PARTE AUTORA : ISRAEL PACHECO NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 260/264  
No. ORIG. : 2003.61.00.037718-3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 29-C DA LEI 8036/90. ADIN 2736. DECADÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO. TERMO INICIAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. A repercussão geral reconhecida pelo STF, no RE n. 730462/SP, não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, porque não houve determinação específica de sobrestamento.
2. A superveniência de decisão do STF, na ADIN 2736, ainda que impregnada de eficácia retroativa, não se revela apta, só por si, a desconstituir decisão de mérito coberta pelo manto da coisa julgada material, porque vai de encontro com a cláusula pétrea da segurança jurídica, garantia fundamental consagrada na Constituição Federal.
3. Para a utilização do agravo interno, 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 agravo legal deve ser improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011175-44.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011175-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AUTOR(A) : CELIO RODRIGUES PEREIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

PARTE AUTORA : DORIVAL SCIOLA  
ADVOGADO : SP009441 CELIO RODRIGUES PEREIRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 262/266  
No. ORIG. : 00241488420034036100 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 29-C DA LEI 8036/90. ADIN 2736. DECADÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO. TERMO INICIAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. A decisão rescindenda transitou em julgado em 07/12/2005, conforme certidão de fl. 162. A presente ação foi proposta em 20/05/2015, sendo, portanto, intempestiva, já que decorridos mais de nove anos do trânsito em julgado da decisão rescindenda.
2. A superveniência de decisão do STF, na ADIN 2736, ainda que impregnada de eficácia retroativa, não se revela apta, só por si, a desconstituir decisão de mérito coberta pelo manto da coisa julgada material, porque vai de encontro com a cláusula pétreia da segurança jurídica, garantia fundamental consagrada na Constituição Federal.
3. Para a utilização do agravo interno, 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 Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

### Boletim de Acórdão Nro 14921/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0008837-82.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.008837-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
EMBARGADO : CANCELLIER  
EMBARGANTE : ACÓRDÃO DE FLS.  
ADVOGADO : COML/ SALOMAO LTDA e filia(l)(is)  
INTERESSADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro  
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro  
INTERESSADO : COML SALOMAO LTDA filial  
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro  
INTERESSADO : COML SALOMAO LTDA filial  
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro  
INTERESSADO : COML SALOMAO LTDA filial  
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro  
INTERESSADO : COML SALOMAO LTDA filial  
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro  
No. ORIG. : 00088378220104036108 3 Vr BAURU/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL. OPOSTOS PELA UNIÃO FEDERAL. AUSENTE OMISSÃO APONTADA ATINENTE À INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO CONTRIBUINTE. JUNTADA DE VOTO VENCIDO. CABIMENTO.

1. Ausente omissão acerca da inversão dos ônus da sucumbência, porquanto desnecessário o pronunciamento sobre o tema na hipótese dos autos. Ao determinar a prevalência do voto minoritário, esta Corte, em verdade, negou provimento à apelação do contribuinte, mantendo, na íntegra, a sentença que julgou improcedente o pedido do autor, sem fixar honorários sucumbenciais. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, rejeitados.

2. Constitui omissão, sanável por meio de embargos de declaração, a ausência de juntada aos autos do voto vencido, de modo a assegurar o amplo conhecimento da fundamentação na solução dada ao litígio. Embargos de declaração do contribuinte acolhidos, para integração do acórdão com a juntada dos votos divergentes.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da União Federal e, por maioria, acolher os embargos de declaração do contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2014.

MAIRAN MAIA

Relator para Acórdão

## SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

### Boletim de Acórdão Nro 14914/2015

## ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001198-37.2000.4.03.6181/SP

2000.61.81.001198-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Justiça Pública
APELANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A)	: JOSE EDUARDO CORREA TEIXEIRA FERRAZ
ADVOGADO	: SP178938 THIAGO QUINTAS GOMES
EXCLUIDO(A)	: FABIO MONTEIRO DE BARROS FILHO (desmembramento)
ADVOGADO	: SP127964 EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI
EXCLUIDO(A)	: LUIZ ESTEVAO DE OLIVEIRA NETO (desmembramento)
ADVOGADO	: DF012330 MARCELO LUIZ AVILA DE BESSA
EXCLUIDO(A)	: NICOLAU DOS SANTOS NETO (desmembramento)
ADVOGADO	: SP012982 FRANCISCO DE ASSIS PEREIRA e outros(as)

## EMENTA

PENAL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DE TURMA. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DAS NORMAS REGIMENTAIS VIGENTES, CRIADAS POR ESTA CORTE REGIONAL COM AUTORIZAÇÃO DO ARTIGO 96 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. CRIMES DE QUADRILHA OU BANDO E USO DE DOCUMENTO FALSO. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. CRIMES DE PECULATO, ESTELIONATO E CORRUPÇÃO ATIVA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO DECRETADA. DOSIMETRIA DA PENA: APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DA "REFORMATIO IN PEJUS INDIRETA". REPRIMENDAS QUE NÃO PODEM SER APLICADAS EM PATAMAR SUPERIOR AO JULGADO ANTERIORMENTE POR ESTE TRIBUNAL, ANULADO PELO C. STF. CONCURSO MATERIAL DE CRIMES. APLICAÇÃO DO ARTIGO 69 DO CÓDIGO PENAL. PENA SUPERIOR A OITO ANOS DE RECLUSÃO. REGIME INICIAL FECHADO. PERDA DOS BENS COMO EFEITO DA CONDENAÇÃO E COM O FIM DE INDENIZAR O ERÁRIO. APELAÇÕES MINISTERIAL E DA ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO PROVIDAS.

1. Mantém-se íntegra a competência deste órgão fracionário, deslocado para a E. Primeira Turma desta Corte em razão de mudança regimental, pois a alteração de competência interna, "ratione materiae", por meio de norma regimental, aplica-se para feitos distribuídos tão somente após a alteração do Regimento Interno. Precedentes do C. STJ.
2. No caso destes autos, o presente recurso de apelação foi distribuído neste Tribunal à relatoria da eminente Desembargadora Federal Suzana Camargo, em 10.10.2005 (fls. 17008, vol. 66), momento em que foi firmada a competência deste gabinete, posteriormente sucedido pelo Desembargador Federal Luiz Stefanini, sendo certo que a nulidade do julgamento anterior, de maio de 2006, com determinação pelo C. STF de novo julgamento, não enseja, sob o aspecto das normas processuais, nova distribuição, mas tão somente simples encaminhamento dos autos ao órgão julgador cuja competência já fora antes firmada.
3. É essa a expressa determinação do artigo 3º e § único da Resolução nº 392, de 18.06.2014, cujo texto é claro no sentido de que somente haverá fixação da competência às Seções especializadas, para os feitos distribuídos após a referida Resolução, devendo aqueles distribuídos antes de 02.07.2014 permanecer sob a relatoria do gabinete/órgão a quem já fora distribuído o recurso, a ação ou o incidente.
4. Afastada, por unanimidade, a arguição de incompetência desta E. Primeira Turma.
5. Da prescrição: considerando que para os crimes de quadrilha ou bando e uso de documento falso, o apelado foi condenado por esta Corte, no ano de 2006, para cada qual, ao cumprimento de dois anos e dois meses de reclusão, e que, à luz do princípio da proibição da "reformatio in pejus indireta", é vedada a aplicação neste julgamento de reprimenda mais severa, o prazo prescricional é, *in casu*, de oito anos. Dessa forma, ocorreu a prescrição da pretensão punitiva estatal, pois referido prazo restou ultrapassado entre a data do V. Acórdão condenatório, em 03 de maio de 2006, até a presente data, a ensejar a extinção da punibilidade em relação a ambos os crimes, nos termos do artigo 107, inciso IV, c.c art. 109, inciso IV, e art. 110, § 1º, com a redação anterior à Lei nº 12.234/2010, todos do Código Penal, restando prejudicada a apreciação da apelação ministerial em relação a tais delitos.
6. Recurso ministerial analisado, pois, tão somente quanto aos crimes de peculato, estelionato e corrupção ativa, ainda não alcançados pela prescrição, em razão das penas aplicadas pela E. Quinta Turma deste Tribunal, no julgamento realizado em 03 de maio de 2006, que também interrompeu a prescrição.
7. Peculato: materialidade comprovada por farta documentação acostada aos autos, dando conta do desvio de dinheiro público, inicialmente liberado pelo TRT à INCAL, em cumprimento ao contrato administrativo entabulado, mas que, por meios fraudulentos, depois foi parar nas contas particulares de pessoas físicas e jurídicas não vinculadas à construção do Fórum Trabalhista de São Paulo.
8. Nesse sentido, a acusação trouxe aos autos vários documentos que comprovam, sem qualquer dúvida, que entre abril e julho de 1992, período em que NICOLAU ainda era Presidente do E. Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo, grande parte do dinheiro repassado pelo TRT à INCAL teve destinação diversa daquela prevista no contrato para a construção do Fórum Trabalhista de São Paulo, tendo sido rastreados pela CPI do Judiciário valores altíssimos, em milhões de dólares, depositados em contas no exterior de NICOLAU DOS SANTOS NETO e de pessoas físicas ou jurídicas que nenhuma relação possuíam com a obra em questão.
9. Trata-se, por exemplo, de ordens de transferências bancárias datadas de abril de 1992 a julho de 1992 (fls. 1473/1474, vol. 06), ou seja, período em que NICOLAU, como visto, era ainda Presidente do Tribunal e, nessa condição, detinha o poder de mando e de ordenar despesas para a obra, possuindo, com isso, a disponibilidade jurídica dos valores que eram repassados ao TRT-SP pelo Tesouro Nacional.
10. Foram rastreadas pela CPI, entre abril a julho de 1992, oito ordens bancárias em favor de NICOLAU, que variavam entre, aproximadamente, US\$ 180.000,00 (cento e oitenta mil dólares) a US\$ 1.000.000,00 (um milhão de dólares), totalizando quase US\$ 3.000.000 (três milhões de dólares), apenas nesse período inicial das obras (vide planilha de fl. 1474, vol. 06), as quais, por terem ocorrido durante o período em que Nicolau exercia a Presidência do TRT, dão suporte ao cometimento do crime de peculato.
11. Apurou-se, ainda, que em datas próximas das ordens bancárias emitidas pelo TRT-SP em favor da INCAL, esta também realizou diversas transferências ao "GRUPO OK", de propriedade de LUIZ ESTEVÃO, bem como a terceiros destinatários não relacionados à obra do TRT, tais como o Banco del Panamá, com sede no Paraguai, o Interbanco, com sede no Paraguai, além de outros beneficiários não identificados e pessoas físicas e jurídicas não vinculadas à construção civil.
12. Como exemplo, podem-se citar as ordens bancárias de fls. 2650/2734, do TRT à INCAL, bem como a planilha de fls. 6222/6360, vol. 26, elaborada pelo BANCO CENTRAL DO BRASIL, as quais demonstram as oitenta liberações de crédito pela União ao TRT e deste à INCAL.
13. De fato, verifica-se de tais documentos que em 13.04.1992 foi emitida a ordem bancária nº 920B00753, no valor total de CR\$ 6.500.000.000,00, em favor da INCAL (fl. 6223, vol. 26), que, por sua vez, apenas dois dias depois, depositou elevada quantia em favor do GRUPO OK, de LUIZ ESTEVÃO, no valor de CR\$ 250.000.000,00 (duzentos e cinquenta milhões de cruzeiros), o mesmo ocorrendo em relação a outras duas ordens bancárias datadas de 08.05.92 e 25.05.92 (OB's nº 920b00920 e OB 920b01072 - vide fls. 6223 e 6224, vol. 26), pelas quais foram realizados altos depósitos, de aproximadamente CR\$ 2.000.000.000,00 (dois bilhões de cruzeiros), em favor das empresas GRUPO OK INCORPORAÇÕES S.A, GRUPO OK CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES S.A e RECREIO AGROPECUÁRIA, que nenhuma relação tinham com a construção do Fórum Trabalhista de São Paulo.
14. Ademais, em 03.06.92 e 10.06.92 a INCAL recebeu mais duas ordens bancárias do TRT (OBs 920b01141 e 920b0197), que, juntas, somavam CR\$ 16.000.000.000,00 (dezesseis bilhões de cruzeiros), sendo que em datas próximas, entre 08.06.92 a 24.06.92, vultosas quantias foram transferidas pela INCAL às empresas MONTEIRO DE BARROS ESC IMOB LTDA - CR\$ 400.000.000,00 (quatrocentos milhões de cruzeiros), BANCO DEL PARANA - cerca de CR\$ 300.000.000,00 (Trezentos milhões de cruzeiros), ITERBANCO S.A - cerca de CR\$ 300.000.000,00 (Trezentos milhões de cruzeiros), bem como a FÁBIO MONTEIRO DE BARROS FILHO, que em 08.06.92 aparece como destinatário de CR\$ 90.000.000,00 (noventa milhões de cruzeiros), o mesmo ocorrendo com a empresa SPLIT CORRETORA DE MERCADORIA, em 11.06 e 12.06.92, com depósitos de mais de CR\$ 280.000.000,00 (duzentos e oitenta milhões de cruzeiros), além da INTERNATIONAL REAL ESTATE, com um cheque depositado pela INCAL no dia 16.06.92 em seu favor no total de CR\$ 1.200.000.000,00 (um bilhão e duzentos milhões de cruzeiros) - vide planilha de fls. 6225/6227, vol. 26.
15. Nessa mesma toada, tem-se que no mês seguinte, em 02.07.1992, a INCAL recebeu nova ordem de pagamento do TRT (OB

920b01356), no valor de CR\$ 19.000.000.000,00 (dezenove bilhões de cruzeiros), sendo que, da mesma forma, novos depósitos em favor do BANCO DEL PARANA, à CORRETORA SPLIT, ao GRUPO OK, à VALEO TERMICO LTDA e a FABIO MONTEIRO DE BARROS FILHO foram constatados em datas muito próximas, isto é, em 06.07, 07.07, 09.07 e 10.07.1992, alcançando o valor total de aproximadamente CR\$ 7.000.000.000,00 (sete bilhões de cruzeiros) - vide planilha de fls. 6227/6229, vol. 26.

16. Portanto, da vasta documentação acostada aos autos verifica-se que, ao menos até julho do ano de 1992, esse "modus operandi" repetia-se sempre que o TRT-SP emitia ordens bancárias à INCAL, que, por sua vez, realizava a distribuição do dinheiro entre as diversas empresas dos GRUPOS MONTEIRO DE BARROS e OK e pessoas físicas respectivas, além, é claro, a NICOLAU DOS SANTOS NETO.

17. Autoria imputada ao réu José Eduardo Correa Teixeira Ferraz também efetivamente comprovada nos autos. Com efeito, restou demonstrado que o acusado respondia pela INCAL, como sócio e/ou diretor executivo, e, além disso, tinha integral conhecimento de todo o esquema criminoso engendrado pelo grupo, dele fazendo parte. Ainda, o rastreamento de contas feito durante as investigações possibilitou identificar que NICOLAU DOS SANTOS NETO recebeu inúmeros cheques da "CORRETORA SPLIT", que, por sua vez, foi destinatária de dezenas de cheques emitidos pelo ora apelado JOSÉ EDUARDO CORREA TEIXEIRA FERRAZ, bem como por seu sócio FÁBIO MONTEIRO DE BARROS FILHO, conforme demonstram as planilhas de fls. 1444/1448, vol. 06.

18. O ora apelado tinha total conhecimento dos benefícios e vantagens que eram pagos a NICOLAU DOS SANTOS NETO, e, portanto, do desvio de dinheiro público relacionado à obra do Fórum Trabalhista de São Paulo - única obra em andamento pela INCAL à época dos fatos -, e participou, ativamente, das condutas necessárias para o pagamento desses benefícios e vantagens indevidas.

19. Estelionato: O "modus operandi" do grupo criminoso consistia no uso de relatórios e pareceres fraudulentos, emitidos pelo engenheiro Antônio Carlos da Gama e Silva, atestando a regularidade da execução da obra, enquanto na realidade o seu andamento estava muito aquém do atestado, possibilitando, com isso, o superfaturamento da obra pelos demais réus. Nicolau, agora não mais como Presidente do TRT e ordenador de despesas, e sim como Presidente da Comissão de Obras, valia-se dolosamente de tais pareceres para ludibriar a nova administração do Tribunal quanto ao andamento da obra, possibilitando que vultosas quantias fossem liberadas à INCAL, que, por sua vez, por meio de seus sócios e administradores, desviava parte do dinheiro a pessoas físicas e jurídicas sem qualquer vínculo com o contrato firmado com o TRT, entre elas o GRUPO OK, de propriedade do corréu Luiz Estevão de Oliveira Neto, Fábio Monteiro de Barros Filho, Nicolau dos Santos Neto e o próprio apelado.

20. Nesse sentido, restou apurado em parecer técnico da FUNDUSP - Fundo de Construção da Universidade de São Paulo (fls. 12885/12917, vol. 50 e fls. 1414/1416, vol. 06) -, que o cronograma físico da obra não passava de 64,15% de conclusão em abril de 1998, ao passo que o desembolso das verbas públicas à incorporadora já alcançava a cifra de 98,70% do valor total do contrato entre o TRT-SP e a INCAL (fl. 12895, vol. 50 e fls. 1414/1416, vol. 06), enquanto os relatórios do engenheiro Antônio Carlos da Gama e Silva indicavam uma execução da obra da ordem de 97,80%, para dezembro de 1997, conforme parecer técnico da evolução física da obra, por ele emitido, de fls. 3249/3258, vol. 14, em cujo bojo consta que até aquele momento - dezembro do ano de 1997 - a INCAL já havia recebido do TRT a importância de R\$ 202.406.189,70 (duzentos e dois milhões, quatrocentos e seis mil, cento e oitenta e nove reais e setenta centavos), equivalendo a 97,79% do preço.

21. No mesmo sentido, foi o quanto apurado pela equipe de auditoria do Tribunal de Contas da União, tendo os auditores realizado inspeção "in locu" na obra e constatado diversas inconsistências nos pareceres apresentados pelo Engenheiro Gama, relativos ao desenvolvimento da obra, entre elas, as seguintes: [...] iv) a 'Superestrutura', que consta como praticamente concluída (99,99%), encontra-se muito aquém da finalização. Este item inclui dois serviços sequer iniciados, que são a Estrutura Espacial, avaliada em R\$ 9.340.000,00, e as Passarelas Metálicas, em fase de projeto, com valor aproximado de R\$ 2.365.000,0; v) ocorrência de diversos itens do orçamento nos quais nenhum ou praticamente nenhum serviço foi realizado, não obstante constar das planilhas de medição elevados percentuais de execução, tais como Forros (55,90%), Revestimentos Internos (99,60%), Pintura (40,80%) etc.; e vi) "Esquadrias de Madeira (86,80% para 15,97%), Esquadria Metálica (98,42% para 8,67%), Vidros (98,11% para 6,13%), Impermeabilização (93,52% para 11,56%), Pisos Internos (97,57% para 10,34%), Elétrica/Telefonia (99,80% para 48,98%), Instalações Hidráulicas (99,13% para 51,92%), Ar Condicionado (99,60% para 37,05%), Elevadores (98,86% para 20,25%), e Paisagismo (33,00% para 00%) - (fls. 1420/1421, vol. 06, e Acórdão nº 045/99 do Plenário do TCU, de fls. 9628/9658, item 20, fl. 9634, vol. 38).

22. A testemunha Floriano Correa Vaz da Silva, ex-Presidente do TRT, afirmou em juízo que o INSTITUTO FALCÃO BAUER, contratado para a verificação da situação da obra do Fórum Trabalhista, constatou que o preço estava 100% (cem por cento) pago, mas a obra apenas 75% (setenta e cinco por cento) construída (fls. 6388/6396, vol. 26).

23. Apurou-se que a diferença entre o total dos valores pagos pelo TRT-SP à INCAL e o que foi realmente investido na obra demonstrou ter havido prejuízo ao Tesouro no valor de R\$ 156.000.000,00 (cento e cinquenta e seis milhões de reais) como consequência dos atos praticados, inclusive por José Eduardo que, como diretor da empresa INCAL, de tudo estava ciente e colaborando na prática ilícita com unidade de propósitos e vontade com os demais acusados, assim sobressaindo-se o dolo das suas condutas, ao agir em coautoria com Antonio Carlos (condenado no julgamento da apelação criminal nº 2000.61.81.003274-1, de relatoria do eminente Desembargador Federal Luiz Stefanini, pelo delito de estelionato majorado,) e Nicolau dos Santos Neto e demais acusados, todos condenados nesta ação penal, por força de decisão tomada por este Tribunal, em sessão de julgamento da Colenda 5ª Turma realizada em 03 de maio de 2006 (fls. 18.010/18.587, vols. 70/71).

24. As provas demonstram que as várias operações fraudulentas efetivadas e comprovadas nos autos denotam o poder, a vontade e o resultado da conduta do réu JOSÉ EDUARDO, representante das empresas Monteiro de Barros e Incal, ao induzir em erro o ente público, visando à obtenção de vantagem ilícita, a perfazer o estelionato, mediante o uso de artifícios fraudulentos, resultando, consequentemente, caracterizado o crime previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal, o que ocorreu de forma continuada, no período de julho de 1993 a julho de 1998.

25. Corrupção ativa: os crimes de corrupção passiva, de NICOLAU DOS SANTOS NETO, e de corrupção ativa perpetrado por JOSÉ EDUARDO e demais corréus *extranei*, consumaram-se algum tempo antes da efetiva entrega da vantagem indevida a NICOLAU,

bem como antes dos posteriores desvios do dinheiro do Tesouro Nacional pelo grupo, estes últimos relacionados aos crimes de peculato e estelionato.

26. Com efeito, o robusto contexto probatório carreado aos autos demonstra, sem sombra de dúvidas, que a "venda" por NICOLAU de seu cargo público ocorreu, obviamente, em data anterior ao início do ano de 1992, ou seja, antes da realização da licitação e da adjudicação do contrato à INCAL, tendo ele entabulado com JOSÉ EDUARDO e demais réus a entrega, a ele, de vantagem indevida, desde que a empresa do Grupo Monteiro de Barros viesse a se tornar vencedora do certame, fato que efetivamente se viabilizou à INCAL diante da fraude ao procedimento licitatório.

27. Portanto, a corrupção passiva de NICOLAU, consubstanciada em solicitar ou receber vantagem indevida, e a corrupção ativa do apelado e demais réus *extranei* consumaram-se exatamente nesse momento, isto é, quando o grupo criminoso acordou a entrega de vantagem àquele sob a condição de que o grupo empresarial dos corruptores vencesse a licitação e obtivesse o contrato administrativo para a construção do Fórum Trabalhista de São Paulo.

28. E, considerando que tais crimes são formais, consumaram-se eles exatamente no ato de referido pacto, independentemente de a vantagem patrimonial indevida ter sido entregue a NICOLAU tempos depois - entrega do apartamento em Miami no ano de 1994 -, e de outros crimes terem sido posteriormente praticados pela organização. Naquele exato momento (do pacto odioso), qual seja, antes do início do ano de 1992 - anteriormente à realização do procedimento licitatório fraudulento -, é que foram quebrados o decoro, a moralidade administrativa e a probidade devida por todo servidor no exercício de cargo público, consumando-se tanto a corrupção passiva de NICOLAU quanto a corrupção ativa do apelado e demais corréus *extranei*.

29. Exatamente esse mesmo pensamento dá-se em relação aos crimes de corrupção ativa e passiva quanto ao engenheiro ANTONIO CARLOS DA GAMA E SILVA.

30. Com efeito, ao lhe ser prometida vantagem indevida, e ao aceitá-la, a fim de que, a partir de junho do ano de 1993, emitisse laudos fraudulentos quanto ao andamento da obra do Tribunal, GAMA e os demais acusados *extranei*, entre eles o ora apelado, praticaram, respectivamente, corrupção passiva e ativa, independentemente de em atos posteriores terem o apelado e demais corréus *extranei*, valendo-se de tais laudos, superfaturado a obra e desviado para si o dinheiro decorrente deste superfaturamento, o que caracterizou o crime de estelionato, momento em que NICOLAU não figurava mais como Presidente do TRT, mas apenas como Presidente da Comissão de Obras, conforme já bem delineado nos itens acima.

31. A entrega da vantagem indevida, prometida pelos corruptores, foi efetivamente concretizada, tanto a NICOLAU quanto ao engenheiro GAMA.

32. Com efeito, a farta prova documental colhida não deixa qualquer dúvida de que o Grupo Monteiro de Barros pagou dívidas de NICOLAU, referentes à aquisição do apartamento em Miami. Caracterizado, portanto, o oferecimento e posterior entrega por JOSÉ EDUARDO, através do Grupo Monteiro de Barros, de vantagens financeiras indevidas a NICOLAU DOS SANTOS NETO, a fim de que, no início do ano de 1992, praticasse ato de ofício infringindo dever funcional, consistente em fraude à licitação e entrega de seu objeto à INCAL, favorecendo, assim, empresa do Grupo Monteiro de Barros.

33. José Eduardo participou decisivamente - ainda que na qualidade de intermediário - da compra do apartamento de NICOLAU em Miami/EUA, colocando-se à disposição do corréu, pessoalmente, para resolver pendências financeiras quanto a cobranças relativas ao imóvel, tratando, inclusive, da negociação desta dívida nos Estados Unidos da América, nos termos da documentação e prova oral analisadas.

34. Concretizou, pois, esse corréu o que havia sido prometido por ele e pelos demais corruptores *extranei*, entregando a NICOLAU vantagem indevida que, obviamente, extrapolou os termos do contrato firmado entre a INCAL e o TRT-SP, porquanto paga a NICOLAU em razão de prática anterior de ato de ofício com infringência de dever funcional.

35. No tocante à corrupção ativa em relação ao engenheiro Antônio Carlos da Gama e Silva, constata-se que os cheques emitidos pelo Grupo Monteiro de Barros (especificamente pela "Monteiro de Barros Const. e Incorp. Ltda.", "Monteiro de Barros Escr. Imob. Ltda." e "Recreio Agropecuária Empr. e Particip. Ltda.") - do qual José Eduardo era Diretor-Executivo à época dos fatos -, e depositados na conta de titularidade de ANTONIO CARLOS DA GAMA E SILVA, referem-se ao período compreendido entre 25/05/1992 e 13/10/1994, totalizando US\$ 42.483,35 (quarenta e dois mil, quatrocentos e oitenta e três dólares e trinta e cinco centavos) - fl. 1.404, vol. 06.

36. Caracterizado, pois, tanto o oferecimento quanto a efetiva entrega de vantagem indevida a funcionário público - ANTONIO CARLOS DA GAMA E SILVA encontrava-se no exercício da função de prestador de serviços à Administração Pública, nos termos do art. 327 do Código Penal - por José Eduardo (Diretor-Executivo na INCAL à época dos fatos, contando com amplos poderes de administração e gestão, inclusive quanto à emissão de pagamentos e cheques, conforme fundamentação tecida quando da análise do crime de peculato-desvio), determinando o primeiro a emitir pareceres materialmente falsos, que efetivamente viabilizaram a liberação de recursos financeiros à INCAL, nos termos do quanto narrado pela exordial acusatória e concluído por este Relator.

37. Do concurso material de crimes: Em se tratando de crimes com bens jurídicos diversos, praticados também em circunstâncias e momentos distintos, reconhece-se o concurso material de crimes, à luz do artigo 69 do Código Penal, devendo as reprimendas aplicadas ser somadas. Veja-se que se trataram de condutas cindidas no tempo, porquanto perpetradas em momentos completamente distintos - a corrupção (ativa e passiva) antes do início do ano de 1992, ou seja, antes do procedimento licitatório; o peculato-desvio entre fevereiro de 1992 a julho de 1992; o estelionato entre junho de 1993 até julho de 1998 - sendo diversos, ainda, os bens jurídicos tutelados em relação a cada tipo penal infringido; daí o imprescindível reconhecimento do concurso material entre eles.

38. Assim, considerando as penas de 7 (sete) anos de reclusão e 200 (duzentos) dias-multa, no valor unitário de R\$ 900,00 (novecentos reais), para o crime de peculato; de 7 (sete) anos de reclusão e 200 (duzentos) dias-multa, no valor unitário de R\$ 900,00 (novecentos reais), para o crime de estelionato; e de 08 (oito) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 200 (duzentos) dias-multa, no valor unitário de R\$ 900,00 (novecentos reais), para o crime de corrupção ativa, a reprimenda total, observado o concurso material, resta definitivamente aplicada em 22 (vinte e dois) anos e quatro meses de reclusão e multa de 600 (seiscentos) dias-multa, no valor unitário de R\$ 900,00 (novecentos reais).

39. Tendo em vista que a pena final restritiva de liberdade superou oito anos de reclusão, o regime inicial de seu cumprimento é o fechado, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea "a", do Código Penal.

40. Do perdimento dos bens: Corolário à sanção, resta decretada a perda dos bens pertencentes ao réu como produto dos crimes aqui retratados, e que vierem a ser apurados como tal na sede própria, a fim de ressarcir a União dos prejuízos sofridos, assegurando-se a viabilidade do ressarcimento ao erário dos valores desviados, o que faço com fulcro no art. 91 do Código Penal.

41. Arguição de incompetência afastada. Prescrição reconhecida quanto aos crimes de quadrilha ou bando e uso de documento falso.

42. Apelações do Ministério Público Federal e da Advocacia Geral da União providas.

#### 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, preliminarmente, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, não acolher a alegação de incompetência da Primeira Turma desta Corte Regional. No mérito, por unanimidade, de ofício, julgar extinta a punibilidade do apelado em relação aos crimes de quadrilha ou bando e de uso de documento falso, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos do artigo 107, inciso IV, c.c art. 109, inciso IV, e 110, § 1º, com a redação anterior à Lei nº 12.234/2010, todos do Código Penal, restando prejudicada a apreciação da apelação ministerial em relação a tais delitos. DAR PROVIMENTO à apelação ministerial e à apelação da Advocacia Geral da União, a fim de afastar a "emendatio libelli" realizada em primeiro grau, e, com isso, condenar o apelado JOSÉ EDUARDO CORREA TEIXEIRA FERRAZ às seguintes penas: a) 7 (sete) anos de reclusão e 200 (duzentos) dias-multa, no valor unitário de R\$ 900,00 (novecentos reais), como incurso no artigo 312, "caput", do Código Penal (peculato-desvio); b) 7 (sete) anos de reclusão e 200 (duzentos) dias-multa, no valor unitário de R\$ 900,00 (novecentos reais), como incurso no artigo 171, § 3º, do Código Penal (estelionato qualificado); c) 08 (oito) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 200 (duzentos) dias-multa, no valor unitário de R\$ 900,00 (novecentos reais), como incurso no artigo 333 e § único, do Código Penal (corrupção ativa). Observado o concurso material (art. 69 do Código Penal), a pena final resta definitivamente aplicada em 22 (vinte e dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e multa de 600 (seiscentos) dias-multa, no valor unitário de R\$ 900,00 (novecentos reais). Prosseguindo o julgamento, a Turma, por unanimidade, decretou a perda dos bens pertencentes ao réu como produto dos crimes aqui retratados, e que vierem a ser apurados como tal na sede própria, a fim de ressarcir a União dos prejuízos sofridos, assegurando-se a viabilidade do ressarcimento ao erário dos valores desviados, o que faço com fulcro no art. 91 do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

#### Boletim de Acórdão Nro 14912/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022430-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022430-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202382 LAIS NUNES DE ABREU e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : BENEDICTO DA SILVA e outros. e outros(as)  
ADVOGADO : SP058114 PAULO ROBERTO LAURIS e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00005826819874036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COISA JULGADA: INOCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os litisconsortes Antônio Bizerra Machado, Oswaldo Manoel do Nascimento e Maria José Lidger Conrado Pereira já haviam ingressado com outra ação (autos nº 0425728-22.1982.4.03.6100), distribuída à 6ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, em 03/11/1993, objetivando a reincorporação ao seu patrimônio "do adicional por tempo de serviço denominado acréscimo bienal, com a condenação dos pagamentos vincendos e vencidos".

2. Referida ação foi julgada improcedente, assim como foi julgada improcedente a ação rescisória nº 90.03.00.037383-3, ajuizada pelos litisconsortes com o escopo de desconstituir o julgado, por força de documento novo - um parecer da Consultoria Jurídica do MPAS reconhecendo o direito dos servidores ao recebimento do acréscimo bienal.



3. A ação proposta em 1983 tinha como pedido a reincorporação da verba denominada acréscimo bienal, cujo pagamento havia sido suspenso. Já a ação em epígrafe tem como pedido o pagamento de parcelas atrasadas da referida verba, após seu pagamento haver sido reiniciado pela Administração.

4. Tratando-se de pedidos distintos, não há falar em coisa julgada.

5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001523-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001523-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP151812 RENATA CHOIFI HAIK e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : BENEDICTO DA SILVA  
: ANTONIO BIZERRA MACHADO  
: DIONISIO MOLINA  
: EDNA RICCI OLIVEIRA  
: EMILIA MARQUES PONTES  
: FRANCISCO PAES DE ALMEIDA  
: JOANA VIDRICK  
ADVOGADO : SP033633 RUBENS SPINDOLA e outro(a)  
SUCEDIDO(A) : JOSE BRANGELI FILHO  
AGRAVADO(A) : LUIZA ANTONIETA BENINI BRANGELI  
: EDUARDO BENINI BRANGELI  
: MARIA INES BENINI BRANGELI  
: ADRIANA BENINI BRANGELI  
: JOSE DE LIMA JUNIOR  
: LAURI TOZI  
: LUIZ VICENTIN  
: MARGARIDA RAQUEL VIEIRA PONTES  
: MARIA JOSE LIDGER CONRADO PEREIRA  
: MARIA GUERINO ARAUJO  
: MASSA FURUKAWA  
: NOBILE BERTOTTI  
: OSWALDO MANOEL DO NASCIMENTO  
: POLYBIO DE OLIVEIRA CRUZ LESSA  
: ROSA MARLENE DA GRACA PEZZATO  
: TERESINHA GOMES SOARES  
: WLADIMIR NOVAES MARTINEZ  
: NICOLINO BARINI  
: PEDRO BORTOLATO NETTO  
ADVOGADO : SP033633 RUBENS SPINDOLA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00005826819874036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COISA JULGADA: INOCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os litisconsortes Nobile Bertotti, José Brageli Filho, Terezinha Gomes Soares, Wladimir Novaes Martinez e Joana Vidrick já haviam ingressado com outra ação (autos nº 0425728-22.1982.4.03.6100), distribuída à 6ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, em 03/11/1993, objetivando a reincorporação ao seu patrimônio "do adicional por tempo de serviço denominado acréscimo bienal, com a condenação dos pagamentos vincendos e vencidos".
2. Referida ação foi julgada improcedente, assim como foi julgada improcedente a ação rescisória nº 90.03.00.037383-3, ajuizada pelos litisconsortes com o escopo de desconstituir o julgado, por força de documento novo - um parecer da Consultoria Jurídica do MPAS reconhecendo o direito dos servidores ao recebimento do acréscimo bienal.
3. A ação proposta em 1983 tinha como pedido a reincorporação da verba denominada acréscimo bienal, cujo pagamento havia sido suspenso. Já a ação em epígrafe tem como pedido o pagamento de parcelas atrasadas da referida verba, após seu pagamento haver sido reiniciado pela Administração.
4. Tratando-se de pedidos distintos, não há falar em coisa julgada.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020115-41.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.020115-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PADO S/A INDL/ COML/ E IMPORTADORA e filia(l)(is)  
: PADO S/A INDL/ COML/ E IMPORTADORA filial  
ADVOGADO : PR019886 MARCELO DE LIMA CASTRO DINIZ e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00201154120094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DO JULGAMENTO DE AGRAVO LEGAL. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO V. ACÓRDÃO. PARCIAL PROVIMENTO.

1. As razões da embargante demonstram omissão no v. acórdão.
2. Considerando que a ação foi movida em 08/09/2009, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento, ficando prescritas as parcelas anteriores a 08/09/2004.
3. Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.164.452/MG - regime do art. 543-C do CPC), em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente à data do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte).
4. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74 da Lei n. 9.430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.
5. Com relação à regra contida no art. 170-A do Código Tributário Nacional, a demanda foi ajuizada em data posterior à vigência do citado comando legal, que deve ser aplicado.
6. As limitações percentuais previstas pelo artigo 89 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pelas Leis n.s 9.032/95 e 9.129/95, não mais se aplicam, em virtude da alteração promovida pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei n. 11.941/2009, que as revogou.
7. Correção monetária: taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996 (STJ, Corte Especial, REsp 1112524).
8. Remessa oficial e apelação do contribuinte parcialmente providas. Apelação da União improvida

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, **dar parcial provimento** aos presentes embargos de declaração, para fixar a correção monetária nos termos da decisão da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, observar o prazo prescricional quinquenal, nos termos da decisão do Supremo Tribunal Federal, e determinar a aplicação da legislação vigente ao encontro de contas no tema da compensação, que deverá ser apenas com contribuições previdenciárias e obedecer ao artigo 170-A, do CTN, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de outubro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046462-15.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.046462-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : MARCIO JUNQUEIRA DE SOUZA E SILVA  
ADVOGADO : SP014695 RENATO RODRIGUES TUCUNDUVA  
AGRAVADO(A) : FRANCISCO ARMANDO NOSCHANG CHRISTOVAM e outro(a)  
: CARLOS ROBERTO DOLL  
PARTE RÉ : EMPRESA METROPOLITANA DE TRANSPORTES URBANOS DE SAO PAULO S/A EMTU  
: SP  
ADVOGADO : SP062214 DIVA STACIARINI  
PARTE RÉ : ANTONIO CARLOS RODRIGUES e outro(a)  
: MARCIO PERCIVAL ALVES PINTO  
ADVOGADO : SP019379 RUBENS NAVES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2005.61.82.015052-5 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO DEMONSTRADA HIPÓTESE DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO COM ENTENDIMENTO DOMINANTE JURISPRUDENCIAL NÃO VERIFICADA. NÃO PROVIDO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do presente feito, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão monocrática.

3. Cumpre sublinhar que é posicionamento recorrente desta C. Corte (AÇÃO RESCISÓRIA - 3143, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJF 08.07.2008) que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

4. Não foram apresentadas quaisquer argumentações que modifiquem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou pedido de efeito suspensivo (fls. 307-309).

5. 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, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de outubro de 2015.

RENATO TONIASSO

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045565-84.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045565-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RUY FRANKEL  
: MARIA DE LOURDES FRANKEL  
: IND/ DE ALIANCAS ARNALDO FRANKEL LTDA e outros(as)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 93.05.13909-4 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. São cabíveis embargos de declaração somente quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão", consoante dispõe o artigo 535, I e II, do CPC.
2. No acórdão embargado restou consignado que competia à agravante comprovar que a decisão recorrida é incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, ou ainda manifestamente improcedente ou inadmissível, não bastando insurgir-se contra o conteúdo da decisão. Constatou-se, ao final, que a parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do art. 557, do Código de Processo Civil.
3. Foi mantida, portanto, a decisão monocrática do Relator, que havia reconhecido a ocorrência da prescrição intercorrente, por considerar que, apesar da citação válida da pessoa jurídica interromper a prescrição em relação aos corresponsáveis, havia decorrido mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa.
4. No que diz respeito à tese defendida pela Fazenda Pública, de que a prescrição intercorrente somente ocorre, na execução fiscal, diante da comprovada inércia do exequente, cabe referir que o STJ tem se manifestado, reiteradamente, no sentido de que esta não se faz necessária no período, e, ainda, que *"a aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica"*. Precedente: EDAGA 201000176001, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 18/10/2010.
5. Não há, portanto, no acórdão recorrido, qualquer violação ao art. 535, do CPC, visto que analisada por completo a questão trazida a lume.
6. Admite-se prequestionamento pela via dos embargos declaratórios, contudo estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 535, do Código de Processo Civil, o que não foi obedecido "in casu".
7. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de outubro de 2015.

RENATO TONIASO

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050643-59.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.050643-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RUBENS SOUSA PINTO FILHO  
ADVOGADO : SP251744 MARIA GABRIELA MEIRELLES SOUSA PINTO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO SP  
PARTE RÉ : DOMINGOS BELLO  
: PYTHON ARTEFATOS DE COURO LTDA -ME e outro(a)  
No. ORIG. : 96.00.00006-2 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pelo embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.
3. No caso vertente, o acórdão recorrido, considerando a jurisprudência dominante do colendo Superior Tribunal de Justiça, que consolidou a tese de que, inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica, ocorre a prescrição intercorrente quando decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios (AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 07/12/2009), entendeu ter sido configurada a prescrição intercorrente, pois a empresa executada foi citada por mandado judicial em 14.06.1996 (fls. 43-vº), enquanto o sócio RUBENS SOUSA PINTO FILHO se deu por citado tão somente em 31.10.2007, quando transcorrido prazo superior a 5 (cinco) anos. Nesse aspecto, não se verifica qualquer omissão no "decisum".
4. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.
5. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de outubro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011285-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011285-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FLORALCO ENERGETICA GERACAO DE ENERGIA LTDA - em recup.judic. e outros(as)  
: BERTOLO AGROINDUSTRIAL LTDA - em recuperação judicial  
: USINA BERTOLO ACUCAR ALCOOL LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP  
No. ORIG. : 07001114420128260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pelo embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.
3. No caso vertente, o acórdão recorrido entendeu configurada, no plano fático, a existência de grupo econômico, fato que justifica a responsabilidade solidária das recorrentes pelo pagamento das contribuições previdenciárias. Isso porque, a Fazenda Nacional comprovou que as empresas indicadas possuem interesse comum na situação decorrente do fato gerador, porque todas estão

direcionadas ao desempenho de atividade econômica afim, representada pelo cultivo de cana-de-açúcar, bem como a produção e comercialização de açúcar e álcool, além de geração de energia elétrica a partir da biomassa da cana-de-açúcar, sendo certa a orquestração da produção e venda dos seus produtos conjuntamente planejada para todas as usinas. Demonstrou, também, a relação de interdependência entre as sociedades empresárias (objetivos finais e idênticos das empresas integrantes do grupo quanto às atividades comerciais similares e complementares, visando maximizar a produção, reduzir custos e obter o máximo de lucro) e a submissão de uma única direção econômica (todas as empresas possuem sócios gerentes coincidentes, sempre integrantes da mesma família - Bertolo). Nesse aspecto, não se verifica qualquer omissão no "decisum".

4. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

5. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de outubro de 2015.

RENATO TONIASO

Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000826-74.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.000826-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DELINDA LINARES PIRONATO e outro(a)  
: JOSE CARLOS PIRONATO  
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO V. ACÓRDÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. NÃO PROVIMENTO.

1. As razões da embargante não demonstram omissão/contradição no v. acórdão.

2. O vício apto a ensejar os embargos é aquele advindo do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquele que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

3. Na realidade, pretende a embargante a rediscussão da matéria para conferir efeitos infringentes aos embargos declaratórios. Todavia os embargos de declaração não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

4. Ainda que possível o prequestionamento, os embargos declaratórios opostos com esta finalidade devem observar os pressupostos fixados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não foi obedecido *in casu*.

5. Embargos não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de outubro de 2015.

RENATO TONIASO

Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008841-96.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008841-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO(A) : FORMTAP IND/ E COM/ S/A  
ADVOGADO : SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00088419620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DO JULGAMENTO DE APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO V. ACÓRDÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. NÃO PROVIMENTO.

1. As razões da embargante não demonstram omissão no v. acórdão.
2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pela embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.
3. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.
4. Na realidade, pretende-se a rediscussão da matéria, para conferir efeitos infringentes aos embargos declaratórios. Todavia, os embargos de declaração não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.
5. No mais, ainda que possível o prequestionamento, os embargos declaratórios opostos com esta finalidade devem observar os pressupostos fixados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não foi obedecido *in casu*.
6. Embargos não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de outubro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008147-74.1997.4.03.9999/SP

97.03.008147-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FRIGORIFICO AVICOLA DE TANABI LTDA  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES  
: SP211796 LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TANABI SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.00009-0 1 Vr TANABI/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.
2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pelo embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.
3. No caso vertente, o acórdão recorrido observou que os créditos inscritos na dívida ativa referem-se a contribuições previdenciárias devidas ao Fundo de Previdência e Assistência Social, incidentes sobre o valor comercial de produtos rurais adquiridos de produtores, no período de agosto de 1991 a agosto de 1992, nos termos do artigo 24, parágrafo 4º, do Decreto nº 612/1992, que deu nova redação ao Regulamento da Organização e do Custeio da Seguridade Social, aprovado pelo Decreto nº 356/1991, ou seja, referem-se a contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do segurado especial. Consignou, contudo, que, conforme apurado na perícia, a apelada não adquiriu produtos de segurados especiais, mas de "produtores que são empregadores sujeitos ao regime previdenciário normal, com contribuições recolhidas em folha de salários, não na comercialização do

*produto*". Presente esse contexto, entendeu-se que a sentença deveria ser mantida, e desconstituído o crédito tributário em questão. Nesse aspecto, não se verifica qualquer omissão no "decisum".

4. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda o embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

5. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de outubro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40643/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033757-82.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.033757-0/SP

AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP097807 CELIA MIEKO ONO BADARO  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO(A) : CERAMICA RECREIO SOROCABA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2008.61.10.001296-6 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de autos vindos da Vice-Presidência desta C. Corte para efeito de exame da matéria na forma do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

O caso em debate traz a exame a possibilidade de atender a pretensão do exequente de, utilizando o artigo 655-A, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.382/1996, proceder o bloqueio de ativos financeiros em nome do executado.

O acórdão recorrido, proferido pela Turma, no julgamento do recurso de agravo (art. 557, § 1º, do CPC), manteve a decisão monocrática que havia negado seguimento ao agravo de instrumento, ao entendimento de que a utilização do sistema BACEN JUD, nas execuções fiscais, tem caráter de excepcionalidade, visto que o artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, autoriza seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis.

Ocorre que, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.

Cabe referir, por oportuno, que a Primeira Turma desta C. Corte tem decidido reiteradamente nesse sentido, conforme revelam os seguintes julgados:

*EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PARCELAMENTO. HOMOLOGAÇÃO DA ADESÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. NÃO VERIFICADA. PENHORA ONLINE. DISPENSA DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. PRECEDENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS. QUESTÃO REVOLVE MÉRITO DO ACÓRDÃO.*

1. A decisão liminar que apreciou o efeito suspensivo tem natureza perfunctória, o que não impede a análise mais profunda da questão, o que ora se faz no presente julgamento pelo Órgão Colegiado. Dessarte, embargos de declaração prejudicados, visto que a insurgência alegada confunde-se com o mérito e com ele será analisado.

2. O parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário, consoante determina o artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional.

3. Jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao analisar a questão, no julgamento do REsp 957509, representativo da controvérsia, firmou o entendimento no sentido de que o termo a quo da suspensão da exigibilidade do crédito é a homologação do requerimento de adesão. Precedente.

4. Somente após o deferimento do pedido de adesão há que se falar na suspensão da exigibilidade do crédito.



5. Uma vez que o parcelamento suspende a execução fiscal, o bloqueio do saldo das contas correntes e aplicações financeiras em nome dos executados, em data posterior a consolidação do daquele, não pode ser admitido, como, aliás, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça. Precedente: RESP 200602601203.

6. Se ao tempo da penhora - via Bacenjud - não havia adesão homologada ao parcelamento, presentes, portanto, os requisitos da constrição online, vez que legítima e efetivada de acordo com a legislação vigente. Precedente.

7. Penhora de conta bancária via Bacenjud: o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.

8. No caso dos autos, à fl. 1271, na execução fiscal (proc. N.º 200361820652777) originária deste agravo, infere-se que a executada foi excluída do REFIS em 26/07/2013.

9. Não há elementos que demonstrem o parcelamento consolidado aderido pela agravante, antes da ordem de penhora online. Vale esclarecer que, a priori, a executada (agravante) tinha sido incluída no REFIS e posteriormente excluída, sendo que após esta exclusão, não foi demonstrada nova inclusão em parcelamento tributário. Desse modo, a situação posta nestes autos é de que a agravante não estava inserida em parcelamento consolidado junto à Receita/Fazenda Nacional, quando proferida a ordem de bloqueio de conta bancária via Bacenjud. Porquanto, legítima está a medida ordenada pelo Juízo a quo.

10. Agravo de instrumento improvido. Embargos de declaração prejudicados.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0028956-16.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. No que concerne à penhora "on line", a jurisprudência firmou-se no sentido da sua possibilidade por meio do sistema BACENJUD, sendo que após a vigência da Lei n.º 11.382/06 tornou-se dispensável o esgotamento prévio de outras formas de localização de bens.

3. A jurisprudência tem considerado válida a recusa de bens por parte da exequente diante da ordem de preferência estabelecida no art. 11 da Lei 6.830/80, fato que não implica violação ao princípio da menor onerosidade insculpido no artigo 620 do Código de Processo Civil porquanto a execução é realizada também no interesse do credor.

4. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0017163-80.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 19/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA SISTEMA BACENJUD. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Quanto à penhora via sistema BACENJUD ou penhora on line, é de se observar que o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, é possível o deferimento da penhora online mesmo antes do esgotamento de outras diligências (STJ, REsp 1184765/PA).

2. Se o executado é citado, não paga o débito nem tampouco nomeia bens à penhora, pode o juiz desde logo determinar a penhora por meio eletrônico, ou seja, via sistema BACENJUD, nos termos autorizados pelo artigo 655-A do CPC.

3. Se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 620 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 612 do mesmo código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos dos artigos 11, inciso I e artigo 1º, in fine, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 655, inciso I, do CPC.

4. Não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora via sistema BACENJUD. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

5. No caso dos autos, a executada, ora agravante, citada, nomeou bens à penhora, que foram recusados pela exequente, fundamentadamente, por desobediência à ordem legal. Dessa forma, correta a decisão que determinou a penhora via sistema BACENJUD.

6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0000652-70.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 19/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2015)

Desse modo, estando o acórdão recorrido em divergência com a atual orientação da Turma e do Superior Tribunal de Justiça, alinho-me ao entendimento prevalecente, para, em juízo de retratação, acolher a pretensão do exequente, para autorizar a penhora on-line pelo sistema Bacen Jud, ainda que não tenham sido esgotadas outras tentativas de constrição e independente de se tratar de dívida tributária ou não-tributária.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, II, c.c. artigo 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2015.  
RENATO TONIASO  
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040331-24.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040331-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : AJ JUNQUEIRA VILELA COM/ E PECUARIA LTDA  
ADVOGADO : SP139473 JOSE EDSON CARREIRO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 96.05.11989-7 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de autos vindos da Vice-Presidência desta C. Corte para efeito de exame da matéria na forma do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

O caso em debate traz a exame a possibilidade de atender a pretensão do exequente de, utilizando o artigo 655-A, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.382/1996, proceder o bloqueio de ativos financeiros em nome do executado.

O acórdão recorrido, proferido pela Turma, no julgamento do recurso de agravo (art. 557, § 1º, do CPC), manteve a decisão monocrática que havia afastado a possibilidade de bloqueio de ativos financeiros, via Bacen Jud, ao entendimento de que a utilização do referido sistema, nas execuções fiscais, tem caráter de excepcionalidade, visto que o artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, autoriza seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis.

Ocorre que, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.

Cabe referir, por oportuno, que a Primeira Turma desta C. Corte tem decidido reiteradamente nesse sentido, conforme revelam os seguintes julgados:

*EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PARCELAMENTO. HOMOLOGAÇÃO DA ADESÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. NÃO VERIFICADA. PENHORA ONLINE. DISPENSA DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. PRECEDENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS. QUESTÃO REVOLVE MÉRITO DO ACÓRDÃO.*

1. *A decisão liminar que apreciou o efeito suspensivo tem natureza perfunctória, o que não impede a análise mais profunda da questão, o que ora se faz no presente julgamento pelo Órgão Colegiado. Dessarte, embargos de declaração prejudicados, visto que a insurgência alegada confunde-se com o mérito e com ele será analisado.*

2. *O parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário, consoante determina o artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional.*

3. *Jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao analisar a questão, no julgamento do REsp 957509, representativo da controvérsia, firmou o entendimento no sentido de que o termo a quo da suspensão da exigibilidade do crédito é a homologação do requerimento de adesão. Precedente.*

4. *Somente após o deferimento do pedido de adesão há que se falar na suspensão da exigibilidade do crédito.*

5. *Uma vez que o parcelamento suspende a execução fiscal, o bloqueio do saldo das contas correntes e aplicações financeiras em nome dos executados, em data posterior a consolidação do daquele, não pode ser admitido, como, aliás, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça. Precedente: RESP 200602601203.*

6. *Se ao tempo da penhora - via Bacenjud - não havia adesão homologada ao parcelamento, presentes, portanto, os requisitos da constrição online, vez que legítima e efetivada de acordo com a legislação vigente. Precedente.*

7. *Penhora de conta bancária via Bacenjud: o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.*

8. *No caso dos autos, à fl. 1271, na execução fiscal (proc. Nº 200361820652777) originária deste agravo, infere-se que a executada foi excluída do REFIS em 26/07/2013.*

9. *Não há elementos que demonstrem o parcelamento consolidado aderido pela agravante, antes da ordem de penhora online.*

Vale esclarecer que, a priori, a executada (agravante) tinha sido incluída no REFIS e posteriormente excluída, sendo que após esta exclusão, não foi demonstrada nova inclusão em parcelamento tributário. Desse modo, a situação posta nestes autos é de que a agravante não estava inserida em parcelamento consolidado junto à Receita/Fazenda Nacional, quando proferida a ordem de bloqueio de conta bancária via Bacenjud. Porquanto, legítima está a medida ordenada pelo Juízo a quo.

10. Agravo de instrumento improvido. Embargos de declaração prejudicados.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0028956-16.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. No que concerne à penhora "on line", a jurisprudência firmou-se no sentido da sua possibilidade por meio do sistema BACENJUD, sendo que após a vigência da Lei nº 11.382/06 tornou-se dispensável o esgotamento prévio de outras formas de localização de bens.

3. A jurisprudência tem considerado válida a recusa de bens por parte da exequente diante da ordem de preferência estabelecida no art. 11 da Lei 6.830/80, fato que não implica violação ao princípio da menor onerosidade insculpido no artigo 620 do Código de Processo Civil porquanto a execução é realizada também no interesse do credor.

4. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0017163-80.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 19/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA SISTEMA BACENJUD. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Quanto à penhora via sistema BACENJUD ou penhora on line, é de se observar que o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, é possível o deferimento da penhora online mesmo antes do esgotamento de outras diligências (STJ, REsp 1184765/PA).

2. Se o executado é citado, não paga o débito nem tampouco nomeia bens à penhora, pode o juiz desde logo determinar a penhora por meio eletrônico, ou seja, via sistema BACENJUD, nos termos autorizados pelo artigo 655-A do CPC.

3. Se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 620 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 612 do mesmo código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos dos artigos 11, inciso I e artigo 1º, in fine, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 655, inciso I, do CPC.

4. Não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora via sistema BACENJUD. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

5. No caso dos autos, a executada, ora agravante, citada, nomeou bens à penhora, que foram recusados pela exequente, fundamentadamente, por desobediência à ordem legal. Dessa forma, correta a decisão que determinou a penhora via sistema BACENJUD.

6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0000652-70.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 19/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2015)

Desse modo, estando o acórdão recorrido em divergência com a atual orientação da Turma e do Superior Tribunal de Justiça, alinho-me ao entendimento prevalecente, para, em juízo de retratação, acolher a pretensão do exequente, para autorizar a penhora on-line pelo sistema Bacen Jud, ainda que não tenham sido esgotadas outras tentativas de constrição e independente de se tratar de dívida tributária ou não-tributária.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, II, c.c. artigo 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014087-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014087-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : BADDINI E PAGANO IND/ E COM/ LTDA massa falida e outros(as)  
: MARCO FABIO PAGANO  
: THERESA CRISTINA BRAGA BADDINI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00004149119994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de autos vindos da Vice-Presidência desta C. Corte para efeito de exame da matéria na forma do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

O caso em debate traz a exame a possibilidade de atender a pretensão da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) de, com fundamento no artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, obter ordem judicial para que sejam indisponibilizados, por meio eletrônico, bens e direitos dos executados.

O acórdão recorrido, proferido pela Turma, no julgamento do recurso de agravo (art. 557, § 1º, do CPC), manteve a decisão monocrática que havia negado seguimento ao agravo de instrumento, ao entendimento de que a exequente não havia comprovado o esgotamento das diligências a fim de localizar bens penhoráveis.

Ocorre que, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.377.507/SP), firmou entendimento no sentido de que *"a análise razoável dos instrumentos que se encontram à disposição da Fazenda permite concluir que houve o esgotamento das diligências quando demonstradas as seguintes medidas: (i) acionamento do Bacen Jud; e (ii) expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN"*.

Confira-se, a propósito, o teor do julgado:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ANÁLISE RAZOÁVEL DO esgotamento DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE.*

*1. Para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-c do CPC, e levando em consideração o entendimento consolidado por esta Corte Superior de Justiça, firma-se compreensão no sentido de que a indisponibilidade de bens e direitos autorizada pelo art. 185-A do CTN depende da observância dos seguintes requisitos: (i) citação do devedor tributário; (ii) inexistência de pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal; e (iii) a não localização de bens penhoráveis após esgotamento das diligências realizadas pela Fazenda, caracterizado quando houver nos autos (a) pedido de acionamento do Bacen Jud e consequente determinação pelo magistrado e (b) a expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN.*

*2. O bloqueio universal de bens e de direitos previsto no art. 185 -A do CTN não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema BacenJud, disciplinada no art. 655-A do CPC.*

*3. As disposições do art. 185-A do CTN abrangerão todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, e dependerão do preenchimento dos seguintes requisitos: (i) citação do executado; (ii) inexistência de pagamento ou de oferecimento de bens à penhora no prazo legal; e, por fim, (iii) não forem encontrados bens penhoráveis.*

*4. A aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação de que, em relação ao último requisito, houve o esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*

*5. Resta saber, apenas, se as diligências realizadas pela exequente e infrutíferas para o que se destinavam podem ser consideradas suficientes a permitir que se afirme, com segurança, que não foram encontrados bens penhoráveis, e, por consequência, determinar a indisponibilidade de bens.*

*6. O deslinde de controvérsias idênticas à dos autos exige do magistrado ponderação a respeito das diligências levadas a efeito pelo exequente, para saber se elas correspondem, razoavelmente, a todas aquelas que poderiam ser realizadas antes da constrição consistente na indisponibilidade de bens.*

*7. A análise razoável dos instrumentos que se encontram à disposição da Fazenda permite concluir que houve o esgotamento das diligências quando demonstradas as seguintes medidas: (i) acionamento do Bacen Jud; e (ii) expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito - DENATRAN ou DETRAN.*

*8. No caso concreto, o Tribunal de origem não apreciou a demanda à luz da tese repetitiva, exigindo-se, portanto, o retorno dos autos à origem para, diante dos fatos que lhe forem demonstrados, aplicar a orientação jurisprudencial que este Tribunal Superior adota neste recurso.*

*9. Recurso especial a que se dá provimento para amular o acórdão impugnado, no sentido de que outro seja proferido em seu lugar, observando as orientações delineadas na presente decisão.*

*(REsp 1377507/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/11/2014, DJe 02/12/2014)*

Na hipótese, constata-se que os executados foram citados pelo correio (fls. 67-68), não tendo havido pagamento ou oferecido de bens à penhora (fls. 74-75). A penhora de ativos financeiros, pelo sistema BACEN JUD também foi infrutífera, comprovando a UNIÃO, na sequência, não ter logrado êxito nas diligências junto ao RENAVAN (fls. 102-105) e outros registros públicos (fls. 106-115).

Logo, presentes os requisitos autorizadores da medida, entendo justificada a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados pela agravante, nos termos do artigo 185-A do CTN, conforme requerido. Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2015.

RENATO TONIASO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006887-78.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.006887-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : MARCELO BEZERRA ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP095011B EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214183 MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro(a)  
No. ORIG. : 00068877820054036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 213: Prejudicado, tendo em vista o atendimento em pedido idêntico formulado nos autos principais (cópia em anexo).

Determino o apensamento ao Processo nº 2005.61.19.007446-1.

Int.

Após, à conclusão.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006704-86.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.006704-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado WILSON ZAUHY  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS003905 JOAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : ENGECRUZ ENGENHARIA CONSTRUCOES E COM/ LTDA e outro(a)  
: ELIDIO JOSE DEL PINO  
ADVOGADO : MS002926 PAULO TADEU HAENDCHEN e outro(a)  
No. ORIG. : 00067048619994036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fls. 733. Trata-se de manifestação da Caixa Econômica Federal na qual requer o desentranhamento dos ofícios de fls 704/709 e o encaminhamento à vara de origem, pois se referem a requisição de informações atinentes ao bem penhorado, nos autos da execução fiscal nº 0002056-34.1997.03.6000, que se encontram em apenso.

Assim, desentranhem-se os ofícios de fls. 704/709, substituindo-os por cópias e encaminhe-se juntamente com os autos da execução fiscal nº 0002056-34.1997.4.03.6000, em apenso, ao Juízo de primeiro grau competente, mantendo-se cópia nos autos. Certifique-se.

Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

2015.03.00.024097-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
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) : GOYDO IMPLEMENTOS RODOVIARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP259805 DANILO HORA CARDOSO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : DILOR GIANI e outro(a)  
: VASCO GIANI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 12001806119984036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a agravada para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

2015.03.00.025026-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : JAMEF TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : MG080702 EDUARDO POLIELLO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP  
PARTE AUTORA : JAMEF TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : MG080702 EDUARDO POLIELLO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00196900420154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por JAMEF TRANSPORTES LTDA em face da decisão do MM. Juízo da 13ª Vara Federal de São Paulo, que indeferiu a liminar requerida (fls. 67/71).

Em seu recurso, requer a agravante a reforma da decisão, aduzindo que comprova os requisitos autorizadores da concessão da tutela antecipada constantes do artigo 273 do Código de Processo Civil, requerendo seja a agravada instada a se abster de aplicar a resolução nº 02/2015.

Não há contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

No que concerne a concessão de efeito suspensivo ativo, é certa a necessidade do preenchimento dos requisitos do art. 558 do Código de Processo Civil, quais sejam, nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação, e sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo do Órgão Colegiado.

Com efeito, a pertinência ou não da concessão de qualquer "medida de urgência" resulta da avaliação judicial acerca do grau relativo de evidência liminar (a) da verossimilhança dos fatos alegados, (b) da plausibilidade jurídica do direito alegado e do co-respectivo pedido e

(c) da própria necessidade-adequação da medida acautelatória, antecipatória ou mandamental vindicada.

Ressalta-se, por oportuno, que nesta fase de cognição sumária cumpre ao magistrado examinar apenas e tão somente se os fatos narrados preenchem, com rigor e precisão, os requisitos autorizadores do provimento de ordem liminar, a saber, *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

Analisando o presente caso, nos termos do artigo 3º da Lei 11.638/2007, *in verbis*:

*"Aplicam-se às sociedades de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sobre escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários.*

*Parágrafo único. Considera-se de grande porte, para os fins exclusivos desta Lei, a sociedade ou conjunto de sociedades sob controle comum que tiver, no exercício social anterior, ativo total superior a R\$ 240.000.000,00 (duzentos e quarenta milhões de reais) ou receita bruta anual superior a R\$ 300.000.000,00 (trezentos milhões de reais)."*

Como se percebe, do *caput* do referido artigo de lei não consta a obrigatoriedade de publicação de demonstrações financeiras, mas tão somente de escrituração, com a necessidade de auditoria independente, o que certamente visa facilitar a ação fiscalizatória dos órgãos estatais, mas não pode se estendido para exigir-se a publicação dessas demonstrações, pois somente a lei em sentido formal pode criar obrigações, nos termos do artigo 5º, II da Constituição Federal, *in verbis*:

*"II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei."*

Portanto, plenamente comprovado o *fumus boni iuris* das alegações da agravante.

Já em relação ao *periculum in mora*, este é patente, uma vez que, sem os registros de seus balanços no órgão de fiscalização comercial, a agravante está sofrendo indevidos reflexos que dificultam o desenvolvimento de suas atividades.

Portanto, vislumbrada a verossimilhança das alegações da agravante em sede de cognição sumária, a concessão do efeito suspensivo ativo é medida que se impõe.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ativo, desobrigando a parte agravante de publicar os seus balanços e demonstrações financeiras nos termos da exigência imposta através do artigo 1º da Deliberação JUCESP nº 2/2015.

Tendo em vista a novidade da matéria discutida no presente recurso, sendo matéria ainda não sedimentada na jurisprudência, a análise do mérito do presente recurso deverá ser feita pela C. 1ª Turma desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019317-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019317-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : INBRASC IND/ BRASILEIRA DE COMPONENTES LTDA  
ADVOGADO : SP308489 CAMILA ANDRESA MOURA DE OLIVEIRA GUERREIRO  
AGRAVADO(A) : METALSIX COM/ E IND/ DE CONEXOES LTDA e outros(as)  
: DECIO RABELO DE CASTRO  
: HUGO DE CASTRO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP  
No. ORIG. : 00057532120038260296 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a agravada para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de outubro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

2005.61.09.000690-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
 APELANTE : VIVIANE GALLO e outro(a)  
 ADVOGADO : SP208794 MARCEL GIULIANO SCHIAVONI e outro(a)  
 APELANTE : ILDA PASSOS GALLO  
 ADVOGADO : SP208794 MARCEL GIULIANO SCHIAVONI  
 APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
 ADVOGADO : SP067876 GERALDO GALLI  
 No. ORIG. : 00006904020054036109 2 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta por VIVIANE GALLO e OUTRO em face da sentença de fls. 156/160, complementada às fls. 168/169, que julgou parcialmente procedente o pedido da ação monitória, condenando as apelantes ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% do valor dado à causa. Ademais, a r. sentença julgou a reconvenção das apelantes improcedente, condenando-as ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 200,00.

Em seu recurso, requerem as apelantes a reforma do julgado, aduzindo seja aplicada ao contrato as normas do Código de Defesa do Consumidor, com a devida inversão do ônus da sucumbência. No mérito, aduz que deve a apelada devolver em dobro os valores pagos indevidamente pelas apelantes. Ademais, a fiança prestada deve ser inadmitida, Contrarrazões às fls. 191/198.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Em primeiro lugar, é inaplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos educacionais - FIES.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, decidido em recurso repetitivo:

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE. (...) Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes: 1. Caso em que se pugna a incidência do Código de Defesa do Consumidor, a declaração de ilegalidade da cobrança de juros capitalizados e, por conseguinte, a repetição simples do valor pago a maior e a inversão dos ônus sucumbenciais. 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. 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, REsp 1155684, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 12/05/10, DJe 19/05/10)

Portanto, não aplicável ao caso a inversão do ônus da prova ou o dirigismo contratual do referido diploma, conforme requerido pelas apelantes.

Ademais, qualquer valor pago pelas apelantes deve ser deduzido da cobrança em futura liquidação, não havendo direito à restituição em dobro, conforme requerido.

Em relação à fiança, temos que o Fies substituiu o antigo Creduc. Com ele, passou a ser exigida, entre outras modalidades de garantia, a presença de fiador que responda pela dívida, caso o aluno não consiga pagá-la. A exigência de fiador não existia no programa anterior e, devido ao alto número de inadimplentes, o governo federal passou a incluí-la nos contratos de financiamento pela Lei 10.260/2001.

O STJ vem decidindo em inúmeros julgados que é legal a exigência do fiador (AG 1.108.160) nos contratos de financiamento.

Além da legalidade da exigência de fiador, o STJ tem o entendimento de que é legal a exigência de comprovação da idoneidade cadastral do estudante no momento da inscrição no Fies. Para a Segunda Turma, o artigo quinto, inciso III, da Lei 10.260 é transparente ao exigir de forma simultânea a idoneidade cadastral do estudante beneficiado e a idoneidade do fiador.



Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE FIADOR IDÔNEO PELO ESTUDANTE PARA A CONCESSÃO DO CRÉDITO DO FIES. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI N. 10.260/01. PRECEDENTES. 1. Ambas as Turmas de Direito Público desta Corte já se manifestaram a respeito da legalidade da exigência da comprovação de idoneidade do fiador apresentado pelo estudante para a assinatura do contrato de financiamento vinculado ao Fies nos termos do art. 5º, VI, da Lei 10.260/01, a qual será aferida pelos critérios estabelecidos na Portaria/MEC 1.716/2006. 2. Se é legal a exigência de comprovação de idoneidade do fiador, quanto mais legal será a própria exigência de apresentação de fiador pelo estudante para a concessão do crédito estudantil ofertado pelo Fies, de forma que não se pode reconhecer a legalidade de obrigação acessória sem o reconhecimento da legalidade da obrigação principal no caso em questão. 3. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 25/08/2009, T2 - SEGUNDA TURMA) ADMINISTRATIVO ? FUNDO DE FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DO ENSINO SUPERIOR - FIES EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE IDONEIDADE CADASTRAL DO ESTUDANTE E DO FIADOR LEGALIDADE (ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001). 1. O art. 5º, VI, da Lei 10.260/01 exige, para assinatura do contrato de financiamento vinculado ao FIES a comprovação de idoneidade cadastral do estudante e dos fiadores. 2. Recurso especial provido.*

*(STJ - REsp: 772267 AM 2005/0122216-1, Relator: Ministra ELLIANA CALMON, Data de Julgamento: 21/06/2007, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJ 29/06/2007 p. 540)*

Portanto, a fiança no presente caso é plenamente válida.

Portanto, a manutenção da sentença de origem é medida que se impõe.

Posto isso, nego seguimento ao presente recurso de apelação, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015664-75.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.015664-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP166349 GIZA HELENA COELHO
APELADO(A)	: ANGELA BARROS DO AMARAL
	: MARIA DO SOCORRO BARROS SANTOS
ADVOGADO	: SP128753 MARCO ANTONIO PEREZ ALVES
No. ORIG.	: 00156647520064036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face da sentença de fls. 127/128, que acolheu os embargos monitórios da apelada, declarando extinta a dívida do Contrato FIES nº 21.0235.185.0002734-67, condenando a apelante ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Em seu recurso, requer a apelante a reforma do julgado, aduzindo que não pode ser aplicado o artigo 6º, §1º da Lei 10.260/2001 ao presente caso, eis que houve vencimento antecipado da dívida.

Contrarrazões às fls. 152/159.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Ora, nos termos do artigo 6º, §1º da Lei nº 10260/2001, à época do contrato, nos casos de falecimento do estudante tomador do financiamento, o saldo devedor do contrato será absorvido pelo FIES e pela instituição de ensino.

Ora, a estudante Angela Barros Amaral faleceu, conforme comprovada pela certidão de óbito de fls. 43.

Portanto, qualquer dívida ou saldo em aberto não pode ser cobrada da fiadora, como requer a apelante, razão pela qual a manutenção da sentença de origem é medida que se impõe.

Posto isso, em face da manifesta improcedência, nego seguimento ao presente recurso de apelação, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000168-14.2014.4.03.6136/SP

2014.61.36.000168-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : NELSON MARTIN  
ADVOGADO : SP171868 MARCELO CRISTIANO PENDEZA e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP111552 ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro(a)  
No. ORIG. : 00001681420144036136 1 Vr CATANDUVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta por NELSON MARTIN em face da sentença de fls. 24/25-V, que julgou improcedentes seus embargos, condenando-o ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor de R\$ 63.724,52.

Em seu recurso, requer a reforma do julgado, aduzindo que deve ser aplicado ao caso o Código de Defesa do Consumidor, aduzindo que a taxa de comissão de permanência é ilegal.

Contrarrazões às fls. 35/39-V.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso, não merece prosperar.

De fato, é aplicável ao caso o Código de Defesa do Consumidor, nos termos da Súmula 297 do superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras"*

Todavia, não há ilegalidade na cobrança da comissão de permanência, desde que ela não seja cumulada com nenhum outro encargo.

Analisando o débito às fls. 09, verifico que a comissão de permanência está sendo cobrada de forma isolada, o que é permitido.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em sua Súmula 472, *in verbis*:

*"A cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual."*

Portanto, a manutenção da sentença de origem é medida que se impõe.

Posto isso, nego seguimento ao presente recurso de apelação, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016758-58.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.016758-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE

APELADO(A) : FERNANDA DE SOUZA RAMOS  
ADVOGADO : SP159561 JULIANA FRANCO DE CAMARGO e outro(a)  
APELADO(A) : DAYRA ESTELA REINOSA ARDINES  
ADVOGADO : SP047130 JOAO DE DEUS GOMES e outro(a)

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face da sentença de fls. 160/162, que julgou procedentes os embargos à monitória opostos pela apelada, reconhecendo que não houve vencimento antecipado da dívida, condenando a apelante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa.

Em seu recurso, requer a apelante a reforma do julgado, aduzindo que houve o vencimento antecipado da dívida. Ademais, subsidiariamente requerem seja minorado o valor fixado a título de honorários advocatícios, tendo em vista que as apeladas deram causa à ação.

Contrarrazões às fls. 177/179.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

As apeladas comprovaram que em 02/08/2006, data da distribuição da presente ação, não havia prestações em aberto do contrato FIES entabulado entre as partes, conforme se verifica às fls. 62/84 e 133/135.

Em que pese os atrasos nos pagamentos das apeladas, fato é que não há no presente caso o vencimento antecipado da dívida, tendo em vista que somente ocorrerá o vencimento antecipado se 03 prestações mensais consecutivas atrasarem, conforme cláusula 14 do contrato de fls. 51/56.

Já em relação aos honorários advocatícios, não há qualquer concorrência das apeladas para a propositura da presente ação, razão pela qual a total sucumbência deve ser arcada pela apelante, sem direito à qualquer redução do percentual fixado.

Portanto, a manutenção da sentença de origem é medida que se impõe.

Posto isso, em face de sua manifesta improcedência, nego seguimento ao presente recurso de apelação. Nos termos do artigo 557, "caput", do Código de processo Civil.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012120-20.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.012120-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
APELADO(A) : ROSA APARECIDA DE SOUZA MATOS e outro(a)  
: SANDRA REGINA MATOS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face da sentença de fls. 61/65, que acolheu o pedido da apelante, condenando a apelada ao pagamento de R\$ 2.441,70 em 22/11/2004, com atualização pelo manual de cálculos e liquidações da Justiça Federal, incidindo juros de mora de 12% ao ano, a contar da citação, condenando a apelada, ainda, ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação.

Em seu recurso, requer a apelante a reforma do julgado, aduzindo que os índices de atualização a serem aplicados são os estipulados no contrato e não como decidido pelo Juízo "a quo".

Não há contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Para a atualização de débitos com a apelante, devem ser aplicado o Manual de Cálculos e Liquidações da Justiça Federal, com os juros de 1% ao mês, que totalizam 12% ao ano, não sendo cabível no caso a aplicação dos juros previstos no contrato entabulado entre as partes.

Ora, o Manual de Cálculos e Liquidações da Justiça Federal é aplicável às cobranças da apelante, devendo ser aplicável sempre que cabível, como é o presente caso.

Este é o entendimento desta Corte:

*APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. FRAUDE BANCÁRIA. ABERTURA DE CONTA COM DOCUMENTOS FALSOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90) às instituições financeiras. 2. A própria apelante reconhece que, fraudulentamente, foi aberta uma conta poupança em nome do autor mediante a utilização de documentos falsos. E houve até mesmo movimentação financeira. Com isso, é certo que o serviço não foi prestado adequadamente, com a segurança necessária a que o consumidor teria direito. 3. Caracterizada a responsabilidade civil da instituição financeira pelos danos materiais sofridos pela cliente, nos termos do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, em razão da defeituosa prestação dos serviços bancário. 4. Também merece confirmação o julgado, no que tange aos danos morais. 5. O valor estabelecido na sentença a título de danos morais (quinze mil reais) observa os critérios de razoabilidade e proporcionalidade, atendendo à dupla finalidade da reparação: caráter compensatório para o ofendido e punitivo-pedagógico para o ofensor. 6. Aplicável ao caso concreto a Súmula nº 362 do STJ, que reconhece a incidência da correção somente a partir do arbitramento do quantum devido a título de danos morais, devendo ser mantida a sentença quanto aos juros (Súmula nº 54 do STJ), aplicando-se o Manual de Cálculos da Justiça Federal sempre que cabível. 7. Honorários advocatícios reduzidos a 10% (dez por cento) do valor da condenação, tendo em vista que a ação é de pouca complexidade e não exigiu a produção de prova (art. 20, § 3º, do CPC). 8. Apelação da Caixa Econômica Federal a que se dá parcial provimento. (TRF-3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA - AC 1742950 - Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA - data da decisão: 20/10/2015 - data da publicação: 26/10/2015)*

Portanto, a manutenção da sentença de origem é medida que se impõe.

Posto isso, nego seguimento ao presente recurso de apelação, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027336-17.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.027336-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Fazenda do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR	: SP138357 JANE TEREZINHA DE CARVALHO GOMES e outro(a)
APELADO(A)	: Empresa Brasileira de Correios e Telefones ECT
ADVOGADO	: SP091351 MARISA FIRMIANO CAMPOS DE FARIA e outro(a)

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível da FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO em face da sentença de fls. 106/108, que julgou procedente o pedido da apelada, condenando a apelante ao pagamento de R\$ 8.409,31, atualizada até 30/11/2005, condenando-a, ainda, ao pagamento de custas processuais em reembolso e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação.

Em seu recurso, requer a apelante a reforma do julgado, aduzindo que já efetuou o pagamento da referida dívida, não havendo mais qualquer dívida com a apelada.

Contrarrazões às fls. 129/140.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

As faturas nº 4009726895, 40107227970 e 4011724631, com vencimento em 18/10/2004, 18/11/2004 e 18/12/2004 respectivamente dizem respeito à serviços prestados de Setembro a Novembro de 2004.

O comprovante de pagamento juntado às fls. 71/73 diz respeito a pagamento de serviços realizados pela apelada à apelante entre 04/08/2003 a 03/08/2004, conforme facilmente se verifica às fls. 71.

Portanto, a quitação apresentada pela apelante diz respeito à período anterior ao cobrado pela apelada, razão pela qual não há quitação das faturas cobradas no presente feito.

Em razão disto, a manutenção da sentença de origem é medida que se impõe.

Posto isso, em face de sua manifesta improcedência, nego seguimento ao presente recurso de apelação, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011900-66.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.011900-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP170705 ROBSON SOARES e outro(a)  
APELADO(A) : BENEDITO CARLOS DOMINGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP145385 ANTONIO DE PADUA TINTI e outro(a)

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face da sentença de fls. 127/129-V, que julgou improcedente sua ação monitória, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em seu recurso, requer a apelante a reforma do julgado, aduzindo que há no processo prova suficiente para embasar a ação monitória, ao contrário do entendimento do Juízo "a quo".

Contrarrazões às fls. 144/148.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Nos termos da Súmula 247 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória".*

Ora, o apelante juntou o contrato de abertura de crédito em conta-corrente, conforme documentação de fls. 10/13.

Todavia este contrato não foi juntado de forma integral, mas tão somente as cláusulas especiais firmadas entre as partes, não havendo a juntada das cláusulas gerais, mencionadas inclusive nas cláusulas especiais, conforme verifico às fls. 11.

Nessa esteira, não há como ser aplicada a referida súmula ao presente caso, por insuficiência de documentação necessária para o ajuizamento da ação monitória.

Portanto, a manutenção da sentença de origem é medida que se impõe.

Posto isso, nego seguimento ao presente recurso de apelação, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007702-11.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.007702-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 101/1164

APELANTE : LUIS FERNANDO GALAN MARQUES  
ADVOGADO : SP064868 NEUSA MARIA GAVIRATE e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP103041 FABIO JOSE DE SOUZA

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta por LUIS FERNANDO GALAN MARQUES em face da sentença de fls. 108/114, que julgou improcedentes seus embargos, condenando-o ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa em favor da embargada.

Em seu recurso, requer o apelante a reforma do julgado, aduzindo que houve cerceamento de Defesa. No mérito, aduz que aplica-se ao caso o Código de Defesa do Consumidor, o que induz a inversão do ônus da prova. Ademais, aduz que houve indevida capitalização de juros e que deve ser aplicado ao caso a teoria da lesão enorme.

Contrarrazões às fls. 176/178.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, afasto a tese preliminar de cerceamento de defesa, tendo em vista que a matéria é exclusivamente de direito e as provas juntadas aos autos são suficientes para o deslinde do feito.

No mérito, não se aplica o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCESSO DE EXECUÇÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. MÚTUA BANCÁRIO PARA OBTENÇÃO DE CAPITAL DE GIRO. INAPLICABILIDADE DO CDC. DECISÃO MANTIDA. 1. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ. 2. No caso, o Tribunal de origem concluiu que o bem oferecido em penhora era de difícil alienação e, por isso, entendeu por justificada a recusa do credor. Alterar tal entendimento é inviável em recurso especial, pois demandaria o reexame da prova dos autos. 3. A empresa que celebra contrato de mútuo bancário com a finalidade de obtenção de capital de giro não se enquadra no conceito de consumidor final previsto no art. 2º do CDC. Precedente. 4. Pedido de reconsideração recebido como agravo regimental, a que se nega provimento.*

*(STJ - AgRg no AREsp: 71538 SP 2011/0119184-9, Relator: Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Data de Julgamento: 28/05/2013, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/06/2013)*

Portanto, resta afastada a inversão do ônus da prova requerida pelo apelante.

Em relação à capitalização de juros alegada, não há provas nos autos que sustentem as alegações do apelante, sendo que o ônus de comprovar a indevida capitalização de juros lhe incumbe.

Ademais, também incabível a teoria da lesão enorme, pois implicaria em aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

Portanto, a manutenção da sentença de origem é medida que se impõe.

Posto isso, nego seguimento ao presente recurso de apelação, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010668-22.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.010668-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : CLOVIS PACHECO JUNIOR  
ADVOGADO : SP215321 ÉCIO LESCREEK FILHO e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta por CLOVIS PACHECO JUNIOR em face da sentença de fls. 55/58, que rejeitou seus embargos

monitórios, declarando constituído de pleno direito o título executivo judicial e condenando-o, ainda, ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Em seu recurso, requer o apelante a reforma do julgado, aduzindo que no contrato entabulado entre as partes há anatocismo e taxas exorbitantes, o que é vedado pelo ordenamento jurídico, aduzindo que os juros não podem passar de maneira alguma dos 12% ao ano. Contrarrazões às fls. 75/85.

É o relatório.

Decido.

Em primeiro lugar, inaplicável a limitação de 12% ao ano de juros prevista na Constituição Federal, em seu artigo 192, §3º, eis que estava sujeita à lei complementar que a regulamentasse.

Este é o entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, em sua Súmula Vinculante nº 07, *in verbis*:

*"A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar"*

Em relação ao alegado anatocismo, é claramente verificável na planilha de evolução de dívida de fls. 17/18 que a apelada cobrou do apelante juros sobre juros.

A título de exemplo, na parcela com data de compra e base de cálculo em 09/06/2005, o saldo devedor inicial era de R\$ 8.317,71, aos quais foram somados R\$ 146,38 de encargos e R\$ 75,65 de juros de mora, o que somados dava a parcela de R\$ 8.539,74. Ora, este valor foi utilizado como base de cálculos de saldo devedor inicial para a data de compra com base de cálculo em 09/07/2005, o que não pode ocorrer. Ora, no presente caso as taxas de juros são regulamentadas pelo mercado, todavia ele não pode ser capitalizado no cálculo.

Nos termos da Súmula nº 121 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada."*

Portanto, a reforma parcial da sentença de origem é medida que se impõe, para que seja excluída a cobrança de juros sobre juros da dívida do apelante com a apelada.

Em decorrência da sucumbência recíproca, as custas processuais serão divididas entre as partes e os honorários advocatícios devidamente compensados, sendo que cada parte arcará com os honorários de seu patrono.

Posto isso, dou parcial provimento ao presente recurso de apelação, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, para determinar a exclusão da cobrança de juros sobre juros da evolução da dívida do apelante com a apelada e para determinar que as custas processuais serão divididas entre as partes e os honorários advocatícios devidamente compensados, sendo que cada parte arcará com os honorários de seu patrono.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010799-91.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.010799-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP114919 ERNESTO ZALOCCHI NETO e outro(a)  
APELADO(A) : VALMIR APARECIDO RECKA

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face da sentença de fls. 68/69, que extinguiu o feito sem resolução do mérito, por não encontrar a apelante bens passíveis de execução, o que fixou a ausência de pressupostos para desenvolvimento regular do processo.

Em seu recurso, requer a reforma do julgado, aduzindo que não foi intimada pessoalmente para dar andamento ao feito quanto à indicação de bens à penhora.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso merece prosperar.

No caso presente extinguiu-se o processo sem julgamento do mérito sem a intimação pessoal da parte e nem do seu advogado, diligência que se faz necessária, em que pese o texto expresso do artigo 267, §1º do Código de Processo Civil estender essa obrigação tão somente para os incisos II e III do artigo 267.

Ora, a parte não tomou providências que lhe cabia (indicar bens passíveis de execução), sendo que tal procedimento deveria ser sancionado como abandono de causa, nos termos do artigo 267, III do Código de Processo Civil e não pelo artigo 267, VI do mesmo Código.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ABANDONO DE CAUSA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, § 1º, DO CPC. 1. O abandono de causa é impresumível, porquanto gravemente sancionado com a extinção do feito sem resolução do mérito (art. 267, III, do CPC). 2. Incorreto, pois, afirmar que o protocolo de petição com matéria estranha à providência que fora determinada denota desinteresse no processamento da demanda mormente quando o peticionário veicula pretensão de remessa dos autos ao STF, com base no reconhecimento judicial de incompetência absoluta para julgar a Ação Rescisória. 3. O fato de o recorrente deixar de providenciar a regularização do pólo passivo no prazo assinalado pela autoridade judicante não exclui a observância obrigatória do art. 267, § 1º, do CPC, isto é, a intimação pessoal para que a falta seja suprida no prazo de 48 horas, sob pena de extinção do processo. 4. Recurso Especial provido. (STJ - REsp: 513837 MT 2003/0053253-3, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 23/06/2009, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 31/08/2009)*

Não é outro o entendimento da jurisprudência:

*AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. NECESSIDADE DE PRÉVIA INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, § 1º, DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO. 1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. 2 - O interesse processual, figura que uma vez ausente gera a extinção do processo sem apreciação de mérito (artigo 267, VI, do Código de Processo Civil), nas palavras de Liebman consiste na relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional do pedido. 3 - O fato de a Caixa Econômica Federal - CEF não atender às determinações judiciais não significa falta de interesse apta a gerar a extinção do feito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na verdade, a ausência de manifestação da Caixa Econômica Federal - CEF caracteriza desídia, abandono e, portanto, punível a conduta com base no artigo 267, III, do Código de Processo Civil. 4 - Há que ser observado o disposto no artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil antes da extinção do feito. Nesse sentido: "(...) 3. O fato de o recorrente deixar de providenciar a regularização do pólo passivo no prazo assinalado pela autoridade judicante não exclui a observância obrigatória do art. 267, § 1º, do CPC, isto é, a intimação pessoal para que a falta seja suprida no prazo de 48 horas, sob pena de extinção do processo. 4. Recurso Especial provido." (STJ, REsp 513837, Relator Ministro Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 23/06/09, DJe 31/08/09). 5 - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. 6 - Agravo improvido. (TRF-3 - AC 00004795020044036105 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA - Relatora: DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO - data da decisão: 24/02/2015 - data da publicação: 02/03/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 267, VI DO CPC. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PRÉVIA. No caso presente extinguiu-se o processo sem julgamento do mérito sem a intimação pessoal da parte e nem do seu advogado, mesmo não sendo necessária a intimação pessoal do advogado. Diligência não realizada. Apelação provida.*

*(TRF-5 - AC: 308333 CE 0027743-38.2002.4.05.0000, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro (Substituto), Data de Julgamento: 10/08/2004, Segunda Turma, Data de Publicação: Fonte: Diário da Justiça - Data: 14/10/2004 - Página: 412 - Nº: 198 - Ano: 2004)*

Portanto, a reforma da sentença de origem é medida que se impõe.

Posto isso, dou provimento ao presente recurso de apelação, determinando que o feito prossiga no Juízo de origem, sendo que para eventual extinção do feito sem resolução do mérito será necessária a intimação prévia da apelante, nos termos do artigo 267, §1º do Código de processo Civil.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.



00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020869-56.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.020869-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JOSE JAIRO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP108148 RUBENS GARCIA FILHO e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta por JOSÉ JAIRO DE OLIVEIRA em face da sentença de fls. 155/162, que julgou parcialmente procedentes seus embargos.

Em seu recurso, requer a reforma do julgado, aduzindo que deve ser realizada perícia contábil, sob pena de cerceamento de defesa, aduzindo também que existem cobranças de tarifas não previstas no contrato, tais como a MANUT CROSS e TAR EXCESS, devendo ser aplicado ao caso o Código de Defesa do Consumidor.

Contrarrazões às fls. 195/206.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso merece parcial provimento.

Em primeiro lugar, desnecessária para o deslinde do feito a perícia contábil, uma vez que os documentos juntados aos autos são suficientes para o deslinde do feito, tratando-se de matéria de direito. Não há portanto qualquer cerceamento de defesa, conforme aduz o apelante.

De fato, é aplicável ao caso o Código de Defesa do Consumidor, nos termos da Súmula 297 do superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras"*

Portanto, pode haver no presente caso a revisão contratual, podendo ser revistas as cláusulas dos contratos de fls. 16/19 e 21/23.

Ora, não há ilegalidade na cobrança da comissão de permanência, desde que ela não seja cumulada com nenhum outro encargo.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em sua Súmula 472, *in verbis*:

*"A cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual."*

Ora, no contrato de fls. 16/19, a comissão de permanência prevê o acúmulo de taxa de rentabilidade de 10% e juros de mora de 1% ao mês, conforme descrito nas cláusulas décima terceira e décima terceira, parágrafo primeira, o que não merece prevalecer, merecendo ser anulado tão dispositivo.

Já no contrato de fls. 21/23, a comissão de permanência prevê o acúmulo de taxa de rentabilidade de 10%, em sua cláusula décima terceira, o que também não merece prevalecer, também merecendo ser anulado tão dispositivo.

Já em relação às tarifas com as designações MANUT CROT e TAR EXCESS, temos que a tarifa TAR EXCESS é prevista na cláusula 10, parágrafo único do contrato de fls. 16/19, não sendo abusiva e merecendo prevalecer. Em relação à tarifa MANUT CROT é a tarifa para manutenção do crédito rotativo, prevista na cláusula segunda do contrato de fls. 16/19, também não abusiva. Portanto, ambas as tarifas podem ser cobradas com base no contrato entabulado entre as partes.

Portanto, a parcial reforma da sentença de origem é medida que se impõe, para anular a cobrança da taxa de rentabilidade de 10% e o juros de mora de 1% em conjunto com a comissão de permanência, a qual deve ser cobrada de forma isolada em ambos os contratos, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Posto isso, dou parcial provimento ao presente recurso de apelação, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar que a comissão de permanência seja cobrada sem quaisquer outros encargos em caso de impontualidade do apelante, reformando a cláusula décima terceira e décima terceira, parágrafo primeiro do contrato de fls. 16/19 e a cláusula décima terceira do contrato de fls. 21/23, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO  
Juiz Federal Convocado

2006.61.04.010989-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)  
APELADO(A) : LUCIANO ALBERTO NERY e outro(a)  
: LUIZA FINCO NERY  
No. ORIG. : 00109895720064036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face da sentença de fls. 188/190, que julgou extinto o processo com resolução do mérito, com base na prescrição.

Em seu recurso, requer a apelada a reforma do julgado, aduzindo que não houve prescrição.

Não houve contrarrazões.

É o relatório.

#### Decido

O presente recurso não merece provimento.

O inadimplemento ocorreu em março de 2005, sendo que a ação foi proposta em 13/12/2006 (fls. 02).

Ora, os apelados não foram citados dentro do prazo prescricional, que no presente caso é o prazo de 05 anos, nos termos do artigo 206, §5º, I do Código Civil, *in verbis*:

*"Art. 206. Prescreve:*

*§ 5º Em cinco anos:*

*I - a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular"*

Tendo em vista que a apelante não forneceu o correto endereço dos apelados, postergando o pedido de citação por edital, inaplicável ao caso a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, como requer a apelante, sendo que ocorreu de fato a prescrição no presente feito.

Portanto, a manutenção da sentença de origem é medida que se impõe.

Posto isso, nego seguimento ao presente recurso de apelação, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

2005.61.00.005102-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO  
APELADO(A) : ANASTACIO VIEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP256058B MARCOS ANTONIO PADERES BARBOSA (Int.Pessoal)  
: RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

#### DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e de recurso adesivo interposto por ANASTACIO VIEIRA DA SILVA em face da sentença de fls. 87/103, que julgou procedente em parte a ação monitória interposta pela apelante, excluindo o excesso de cobrança decorrente da declaração de anulação das cláusulas contratuais.

Em seu recurso, requer a Caixa econômica Federal a reforma do julgado, aduzindo que não há cláusulas contratuais abusivas, devendo ser o título ser formado com todas as cláusulas, mesmo porque todas as cláusulas respeitaram a legislação vigente à época da assinatura

do contrato.

Em seu recurso, requer Anastacio Vieira da Silva a reforma do julgado, para que sejam reduzidos os juros moratórios de 1% ao mês para 0,5% ao mês.

Contrarrrazões às fls. 127/135 e 151/158.

É o relatório.

Decido.

Passo a análise do recurso da Caixa Econômica Federal:

Quanto aos juros contratados entre as partes, temos que estes não podem ser capitalizados, no presente caso, aplicando-se a Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal ao caso, *in verbis*:

*"É VEDADA A CAPITALIZAÇÃO DE JUROS, AINDA QUE EXPRESSAMENTE CONVENCIONADA"*

Ora, não merece prevalecer o entendimento da instituição financeira de que deve ser aplicado o princípio da pacta sunt servanda ao presente caso, mesmo porque a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça 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.

Confira-se:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE. Recurso especial da Caixa Econômica Federal: 1. Caso em que se alega, além de dissídio jurisprudencial, violação do artigo 5º, III e IV, da Lei nº 10.260/01, ao argumento de que não há ilegalidade em se exigir fiador para a celebração de contrato de financiamento educacional, uma vez que o referido preceito normativo autoriza tal conduta, a qual possui índole eminentemente discricionária, não podendo o Poder Judiciário nela adentrar. 2. É de se reconhecer a legalidade da exigência de prestação de garantia pessoal para a celebração de contrato de financiamento estudantil vinculado ao Fies, dado que a própria lei que instituiu o programa prevê, expressamente, em seu artigo 9º, a fiança como forma principal e específica a garantir esses tipos de contrato, seguida do fiador solidário e da "autorização para desconto em folha de pagamento", de modo que o acórdão atacado, ao entender de modo diferente, negou vigência à referida lei. 3. Ademais, o fato de as Portarias ns. 1.725/2001 e 2.729/2005 do MEC admitirem outras formas de garantias, que não a fiança pessoal, apenas evidencia que tal garantia, de fato, não é a única modalidade permitida nos contratos de financiamento estudantil, sem que com isso se afaste a legalidade de fiança. 4. A reforçar tal argumento, as Turmas de Direito Público do STJ já assentaram entendimento no sentido da legalidade da exigência da comprovação de idoneidade do fiador apresentado pelo estudante para a assinatura do contrato de financiamento vinculado ao Fies, prevista no artigo 5º, VI, da Lei 10.260/01, a qual será aferida pelos critérios estabelecidos na Portaria/MEC 1.716/2006. Precedentes: REsp 1.130.187/ES, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 20/10/2009; MS 12.818/DF, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 17/12/2007; REsp 772.267/AM, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007; Resp 642.198/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 03.4.2006; REsp 879.990/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 14/5/2007. 5. Assim, consoante bem asseverou o Min. Mauro Campbel no Agrg no Ag n. 1.101.160/PR, DJ 16/9/2009, "se é legal a exigência de comprovação de idoneidade do fiador, quanto mais legal será a própria exigência de apresentação de fiador pelo estudante para a concessão do crédito estudantil ofertado pelo Fies, de forma que não se pode reconhecer a legalidade de obrigação acessória sem o reconhecimento da legalidade da obrigação principal no caso em questão". 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 7. Recurso especial provido, para que seja autorizada à instituição financeira a exigência de garantia pessoal para a celebração do contrato de financiamento estudantil. Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes: 1. Caso em que se pugna a incidência do Código de Defesa do Consumidor, a declaração de ilegalidade da cobrança de juros capitalizados e, por conseguinte, a repetição simples do valor pago a maior e a inversão dos ônus sucumbenciais. 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. 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, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 12/05/2010, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO)*

Passo a análise do recurso de Anastácio Vieira da Silva.

Tratando-se de responsabilidade contratual, a mora constitui-se a partir da citação, e os juros respectivos devem ser regulados, até a data da entrada em vigor do novo Código, pelo artigo 1.062 do diploma de 1916, e, depois dessa data, pelo artigo 406 do atual Código Civil.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

*RESCISÃO CONTRATUAL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. DEVOLUÇÃO DE IMPORTÂNCIAS PAGAS. DIREITO DE RETENÇÃO. SÚMULA 7/STJ. JUROS DE MORA. DATA DA CITAÇÃO. ART. 406 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. APLICABILIDADE.*

*I - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça está hoje pacificada no sentido de que, em caso de extinção de contrato de promessa de compra e venda, inclusive por inadimplência justificada do devedor, o contrato pode prever a perda de parte das prestações pagas, a título de indenização da promitente vendedora com as despesas decorrentes do próprio negócio.*

*II - Havendo a corte de origem fixado o percentual a ser retido tendo por suporte o acervo fático-probatório da causa, sua alteração esbarra no óbice do enunciado nº 7 da Súmula deste Tribunal.*

*III - Tratando-se de responsabilidade contratual, a mora constitui-se a partir da citação, e os juros respectivos devem ser regulados, até a data da entrada em vigor do novo Código, pelo artigo 1.062 do diploma de 1916, e, depois dessa data, pelo artigo 406 do atual Código Civil.*

*Recurso especial parcialmente provido.*

*(STJ - TERCEIRA TURMA - RESP 594486 - Relator: Ministro CASTRO FILHO - DATA DE JULGAMENTO: 19/05/2005 data de publicação: 13/06/2005)*

Face estes argumentos, resta claro que no presente caso incidirão juros moratórios de 1% ao mês, sendo que razão não assiste ao apelante Anastácio no tocante a redução dos juros para o patamar de 0,5% ao mês

Portanto, a manutenção da sentença de origem é medida que se impõe.

Posto isso, nego seguimento ao recurso de apelação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e nego seguimento ao recurso adesivo de ANASTACIO VIEIRA DA SILVA, nos termos do artigo 557, "caput", do código de Processo civil, mantendo-se na íntegra a r. sentença de origem

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40629/2015**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016341-57.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016341-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : MANIKRAFT GUAIANAZES IND/ DE CELULOSE E PAPEL LTDA  
ADVOGADO : SP273951 LEONARDO DE MORAES CASEIRO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RÉ : FRANCISCO MANOEL CASEIRO e outros(as)  
: LUIZ GONCALVES CASEIRO  
: JOSE AUGUSTO DA SILVA CASEIRO falecido(a)  
: OSWALDO DA SILVA CASEIRO JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP  
No. ORIG. : 00143285820038260606 A Vr SUZANO/SP

### **DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MANIKRAFT GUAIANAZES INDÚSTRIA DE CELULOSE E PAPEL LTDA em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o bloqueio de ativos financeiros da executada pelo sistema Bacen Jud.

Relata a agravante que, nos autos da execução fiscal, em 29.09.2011, foi penhorado imóvel de sua propriedade e que, opostos embargos de terceiro, a União reconheceu a procedência do pedido e requereu a penhora on-line das contas correntes da executada, o que foi deferido, sendo esta a decisão agravada.

Alega, em síntese, que não foi intimada da decisão que deferiu o pedido de substituição da penhora do imóvel por ativos financeiros (Bacen Jud), devendo esta ser anulada, por violação ao contraditório e a ampla defesa.

Afirma que somente foi informada dos embargos de terceiro quando houve a constrição dos valores mantidos em conta corrente, padecendo de nulidade a sentença proferida naqueles autos.

Ainda, sustenta ter aderido, em 13.10.2009, ao "Refis da Crise" (Lei nº 11.941/09), rompendo, contudo, o acordo, "em meados de 2003". Posteriormente, com a Lei 12.996/14, afirma ter migrado para o novo "Refis da Copa", pelo que conclui que "a referida penhora online deve ser anulada, uma vez que o débito executado encontra-se com a exigibilidade suspensa".

Requer a antecipação da tutela recursal.

Às fls. 520-520v., a UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) apresentou resposta, pugnando pela manutenção da decisão agravada. Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a alegação de nulidade da decisão agravada por não ter havido a prévia intimação do executado da ordem judicial de penhora eletrônica de ativos financeiros, por entender desnecessária, posto que, cumprida a anterior citação para pagamento (fl. 100), nos termos do artigo 8º, da LEF. Não obstante, cabe sublinhar que nestas hipóteses o exercício do contraditório é diferido, prevendo os artigos artigo 655-A, § 2º, do Código de Processo Civil, e 16, da Lei de Execuções Fiscais, a intimação do devedor após a penhora de bens, quando então lhe é oportunizada a apresentação de defesa. É que, tal providência - intimação prévia - poderia esvaziar a efetividade da ordem de bloqueio.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. BACEN-JUD. CPC, ART. 655-A. CTN, ART. 185-A. 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. É possível a requisição de informações sobre ativos em nome do executado, nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil e do art. 185-A do Código Tributário Nacional, desde que haja citação do devedor e omissão de pagamento ou nomeação de bens à penhora. Precedentes do STJ. 3. Conforme se verifica nos autos, a dívida da recorrente tinha o valor de R\$ 239.570,51 (duzentos e trinta e nove mil, quinhentos e setenta reais e cinquenta e um centavos) quando da propositura da execução fiscal, em 30.04.98. A recorrente compareceu espontaneamente aos autos e os únicos bens móveis oferecidos à penhora que foram aceitos pela exequente foram avaliados em R\$ 15.950,00 (quinze mil, novecentos e cinquenta reais) em 12.08.03. 4. Tendo em vista a insuficiência da garantia da execução, afigura-se pertinente a determinação de penhora de ativos financeiros. No caso, verifica-se que foi bloqueada a quantia de aproximadamente R\$ 300,00 (trezentos reais), razão pela qual não subsiste a alegação de que houve excesso de execução. 5. A determinação de bloqueio de ativos financeiros prescinde da prévia manifestação do executado, ante a efetividade da medida. Do mesmo modo, a constrição não configura violação ao princípio da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), na medida em que a aplicação deste dispositivo legal pressupõe que haja alternativas igualmente úteis à satisfação do direito de crédito da exequente, o que não é o caso dos autos. 6. Agravo legal não provido.*

*(AI 201003000232418, JUIZ ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA: 07/10/2010 PÁGINA: 1270)*

Merece registro, ainda, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.

Extraí-se dos autos, que, em 20.06.2005, foi penhorado o imóvel de matrícula nº 2.030, registrado no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Suzano/SP (fl. 165), mas, em 29.09.2011, diante da informação de que o referido bem havia sido desapropriado, requereu a exequente a substituição da penhora, indicando o imóvel de matrícula nº 10.731, do CRI de Suzano, para constrição.

Ocorre que, apesar da devedora constar como proprietária na matrícula do imóvel, informou a exequente (fl. 354) que houve a oposição de embargos de terceiro, em que foi reconhecida a procedência do pedido. Diante do panorama fático, ou seja, com a desconstituição da penhora, a União requereu o bloqueio de ativos financeiros da agravante pelo sistema Bacen Jud, o que foi deferido (fl. 356). Presente esse contexto, entendo que a decisão agravada não merece reparos.

Adiante, tenho que a alegação de nulidade da sentença proferida nos embargos de terceiro é matéria estranha à execução, devendo ser discutida naqueles autos.

Por fim, sublinhe-se que a mencionada adesão ao parcelamento previsto nas Leis nrs. 12.973/14 e 12.996/14 não tem o condão de suspender a exigibilidade e a executoriedade do crédito tributário, o que somente ocorrerá com a homologação do requerimento. Nesse sentido: RESP 200701272003, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 25/08/2010.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.  
RENATO TONIASO  
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030239-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030239-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : ASSOCIACAO HOSPITAL DE COTIA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 08.00.00670-2 A Vr COTIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão que, em sede execução fiscal, indeferiu pedido de reconhecimento da sucessão da ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA (executada) pelo MUNICÍPIO DE COTIA, que decretou a intervenção e desapropriou o imóvel pertencente à agravada.

Sustenta a agravante, em síntese, que, na hipótese, aplica-se a norma do artigo 133, do Código Tributário Nacional, aos entes públicos. Nesse sentido, tendo o MUNICÍPIO DE COTIA decretado a intervenção e desapropriado os bens afetados ao objeto social da ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, deve responder pelos tributos devidos por esta, até a data da desapropriação.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

O recurso foi distribuído, em 04.10.2010, à relatoria do Desembargador Federal LAZARANO NETO, que proferiu decisão indeferindo o pedido de efeito suspensivo (fls. 124-124v.).

Em 22.10.2012 houve a redistribuição por sucessão ao Desembargador Federal JOHONSON DI SALVO, e, em 19.06.2015, o eminente magistrado, verificando que o recurso não discute matéria de competência da 2ª Seção desta Colenda Corte, determinou a redistribuição para uma das Turmas da 1ª Seção.

Vieram os autos conclusos em 02.07.2015.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 133, do Código Tributário Nacional, a sucessão de empresas autoriza a responsabilização do sucessor, conforme abaixo transcrito:

*"Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:*

*I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;*

*II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.*

*(...)"*

Com efeito, o texto legal é claro ao afastar o seu alcance das pessoas jurídicas de direito público.

De acordo com o magistério de CARLOS ARI SUNDFELD e JACINTHO ARRUDA CÂMARA, citados por LEANDRO PAULSEN ("Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência", 14. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, ESMAFE, 2012, p. 961) nos comentários ao mencionado 133, do Código Tributário Nacional, "... a exclusão das operações envolvendo o setor público de seu âmbito de aplicação deve-se basicamente a dois fatores. O primeiro é a impossibilidade de presumir a fraude ao fisco em operações do próprio Poder Público. Uma das justificativas da regra de sucessão, que é a proteção da entidade tributante, estaria ausente em tais casos, o que fundamentaria sua não incidência. O outro fator é a opção legislativa de viabilizar as medidas de reorganização estatal da economia. A exclusão se justifica pelo interesse estatal maior, implícito na lei, de admitir a intervenção pontual na ordem econômica, ao invés de priorizar de modo absoluto a proteção fiscal".

Nesse sentido é a iterativa jurisprudência desta Colenda Corte:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. DESAPROPRIAÇÃO DOS BENS DA EXECUTADA PELO MUNICÍPIO. INCLUSÃO NO PÓLO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A desapropriação atingiu tão*

somente os bens que pertenciam à Associação Hospital de Cotia. A pessoa jurídica da expropriada não deixou de existir e continua, assim, responsável pelas obrigações que contraiu enquanto era proprietária e administradora do Hospital. 2. Os tributos cobrados na execução fiscal que deu origem a este feito se referem a contribuições sociais, não são tributos exigidos sobre os bens expropriados. 3. O art. 133 do CTN não se aplica ao caso vertente. Isso porque a expropriação se deu por motivo de utilidade pública, como explicitado pelo art. 2º do já citado Decreto Municipal. O Município não poderia, assim, ser responsabilizado pelas dívidas contraídas pela expropriada, sob pena de ser penalizado por ter agido em prol do interesse público. 4. Precedente desta Corte. 5. Agravo de instrumento improvido.

(AI 00201823620104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2010 PÁGINA: 809.)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE INCLUSÃO DE MUNICÍPIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do agravo de instrumento, está prejudicado o agravo regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido. 2. A responsabilidade tributária por sucessão comercial prevista no art. 133 do CTN só ocorre quando uma pessoa natural ou jurídica adquire de outra o fundo de comércio ou o estabelecimento comercial, industrial ou profissional. 3. No caso, a Prefeitura do Município de Cotia desapropriou o patrimônio da executada ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, através do Dec. 5681, de 04/04/2005. E, da leitura do referido decreto, depreende-se que o MUNICÍPIO DE COTIA desapropriou somente bens pertencentes à ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, necessários à implantação e funcionamento de uma Casa de Saúde Municipal, subsistindo a personalidade jurídica do expropriado. E tal intervenção na ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA não implicou em sucessão para os efeitos tributários e não tem o condão de transferir para o MUNICÍPIO DE COTIA a responsabilidade pelo débito em execução, como pretende a agravante, na medida em que subsiste a personalidade jurídica do expropriado. 4. Os atos estatais de intervenção em serviço de interesse público e de desapropriação dos bens aplicados àquele serviço não configuram ato negocial que justifique a aplicação do art. 133 do CTN. 5. Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(AI 00447808820094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 276.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR QUE RECONHECEU A IMPOSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO DO MUNICÍPIO DESAPROPRIANTE PELA DÍVIDA TRIBUTÁRIA DA DESAPROPRIADA. DESAPROPRIAÇÃO DE PATRIMÔNIO. DÉBITO RELATIVO À CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SUB-ROGAÇÃO NO VALOR DA INDENIZAÇÃO. I - Segundo se depreende dos autos, a executada Associação Hospital de Cotia esteve sob intervenção municipal desde 30/11/2001. Posteriormente, por meio do Decreto nº 5.651, de 01/03/2005, o Município de Cotia desapropriou os bens afetados ao objeto social daquela entidade, a princípio, para dar prosseguimento às atividades do hospital, embora não haja informação precisa neste sentido nos autos. II - Com a desapropriação, os bens deixaram de pertencer à Associação executada e foram sub-rogados no valor indenizatório oferecido. Esclareça-se que a desapropriação diz respeito aos bens materiais, ou seja, não se trata de extinção ou desconstituição da personalidade jurídica da Associação Hospital de Cotia, que continua a existir e permanece, portanto, responsável por suas obrigações. III - Segundo se verifica do ofício de fls. 28 e relação de habilitantes nos autos da ação de desapropriação que o acompanha, o crédito cobrado nos autos principais (Execução Fiscal nº 12580/05) encontra-se devidamente habilitado naquele feito, onde foi oferecido pelo Município desapropriante, como indenização à Associação Hospital de Cotia, a quantia de R\$ 4.443.512,59 (quatro milhões, quatrocentos e quarenta e três mil, quinhentos e doze reais e cinquenta e nove centavos). IV - Na espécie, a execução fiscal diz respeito a contribuições sociais e não a tributo incidente sobre a propriedade, caso em que haveria sub-rogação na pessoa do respectivo adquirente. V - No caso presente, a desapropriação, que recaiu sobre o patrimônio da executada, não tem o condão de desconstituir o vínculo obrigacional anteriormente existente, até porque inexistente "desapropriação de deveres", cumprindo ao credor se voltar, para recebimento de seu crédito, ao valor indenizatório correspondente. VI - Nesse contexto, inaplicável ao caso o artigo 133 do Código Tributário Nacional, vez que tal dispositivo regula a hipótese de uma pessoa, física ou jurídica, adquirir de outra, por livre decisão, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, o que não ocorre no presente caso, onde o Município, movido por razões de interesse público, promoveu a desapropriação do patrimônio da executada, a fim de dar prosseguimento aos serviços hospitalares necessários à população. VII - Não há, pois, como responsabilizar a municipalidade pela dívida tributária cobrada, encontrando-se correta a decisão de primeiro grau, que deve ser mantida. VIII - Agravo legal desprovido. Decisão monocrática mantida.

(AI 00447817320094030000, JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/07/2010 PÁGINA: 274 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

2015.03.00.025233-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
 AGRAVANTE : JIG S PAULISTA ALIMENTOS LTDA  
 ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro(a)  
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
 No. ORIG. : 00132045320124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JIG'S PAULISTA ALIMENTOS LTDA em face da decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, por inadequação processual.

Defende a agravante o cabimento da objeção, ao argumento de que a Certidão de Dívida Ativa - CDA é nula, por falta dos pressupostos de liquidez e certeza, vez que incluídas, nas bases de cálculos das contribuições previdenciárias, verbas de caráter indenizatório, tais como, auxílio doença, férias e terço constitucional, aviso prévio indenizado e outras.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

É de se observar que a exceção de pré-executividade, admitida por construção doutrinário-jurisprudencial, opera-se quanto às matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz que versem sobre questão de viabilidade da execução, dispensando-se, nestes casos, a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas.

Com efeito, a exceção de pré-executividade constitui instituto excepcional de oposição do executado, que visa a fulminar de plano, antes de garantido o juízo, execução que não apresente algum dos requisitos legais.

Destarte, é prudente que não se faça interpretação ampliativa das hipóteses em que este incidente possa caber, só podendo trazer em seu bojo matérias que tenham o poder de extinguir "ab initio" a execução, ou seja, matérias que possam ser reconhecidas de ofício pelo magistrado, a qualquer tempo, e que não necessitem de dilação probatória muito aprofundada, portando certa cognição sumária, tais como: ausência de pressupostos processuais de constituição e de validade; ausência de condições da ação; vícios do título executivo; nulidades da ação executiva; excesso de execução; pagamento; prescrição; decadência; compensação e novação.

Devem ser obedecidos, pois, dois critérios para a oposição da exceção de pré-executividade: a matéria a ser alegada deve estar ligada à admissibilidade da execução, portanto, conhecível de ofício; o vício apontado deve ser demonstrado "prima facie", não dependendo de instrução longa e trabalhosa, ou seja, dilação probatória.

Conforme adverte HUMBERTO THEODORO JÚNIOR ("Lei de Execução Fiscal: Comentários e Jurisprudência", 11 ed., São Paulo: Saraiva, 2009, p. 142), não se deve admitir o abuso da exceção de pré-executividade "*verificável quando o devedor pretenda formular defesa complexa, só solucionável mediante dilação probatória, e queira fazê-lo sem se sujeitar às condições legais dos embargos à execução, isto é, sem prévia segurança do juízo*".

A análise da Certidão de Dívida Ativa - CDA revela que estão presentes as informações a respeito da origem e natureza do crédito, multa incidente e correção monetária, juros com a respectiva forma de cálculo, através da menção aos dispositivos legais atinentes. Logo, a simples leitura demonstra que os valores que estão sendo cobrados estão individualizados e há indicação dos artigos da lei que foram violados.

Dessa forma, tenho que a CDA é válida, eficaz e suficiente, permitindo a ampla defesa.

A alegação de que a base de cálculo utilizada nas contribuições previdenciárias extrapolou os limites legais é questão que necessita de dilação probatória, através de perícia contábil, a fim de se averiguar se a tributação efetivamente incidiu sobre as verbas pagas pela agravante, apresentando-se incompatível, portanto, com o espaço curto reservado às matérias na exceção de pré-executividade.

Nesse sentido, vale registrar, tem decidido esta Colenda Corte:

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE . ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DÉBITOS ATRAVÉS DE CDA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*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 exceção de pré-executividade, ainda que não esteja prevista em nosso ordenamento jurídico, tem sido admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, mas apenas nos casos em que o juízo pode conhecer, de ofício, a matéria e sem a necessidade de dilação probatória. Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula nº 393 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "A exceção de pré- executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória." (Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009).*

*III - A inexigibilidade do título, em razão da ausência de seus requisitos em decorrência de nulidade na sua constituição (inconstitucionalidade de incidência de contribuições previdenciárias sobre as verbas eminentemente indenizatórias), é tema a ser argüido em sede de embargos, garantido o Juízo, na forma estabelecida pela Lei de Execução Fiscal.*



*IV - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.*

*V - Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0031287-05.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 20/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica 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 que tenha efeito erga omnes. Precedentes.*

*2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a Súmula 393 do STJ, segundo a qual a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*

*3. No caso dos autos, discute-se a inexigibilidade do título, em razão da ausência de seus requisitos em decorrência de nulidade na sua constituição (inconstitucionalidade de incidência de contribuições previdenciárias sobre as verbas eminentemente indenizatórias), tema a ser arguido em sede de embargos à execução.*

*4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.*

*5. Recurso improvido.*

*(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, AI 0002258-07.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 14/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013)*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO, ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024653-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024653-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : CASA D IND/ DE MOVEIS LTDA  
ADVOGADO : SP235730 ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MIRASSOL SP  
No. ORIG. : 00080640720148260358 A Vr MIRASSOL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CASA D INDÚSTRIA DE MÓVEIS LTDA em face da decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu a recusa da exequente e indeferiu a nomeação à penhora (debênture da Companhia Vale do Rio Doce).

Alega a agravante, em síntese, que o bem ofertado em garantia, debênture emitida pela Companhia Vale do Rio Doce, é idôneo, devendo ser aceito, sob pena de afronta ao artigo 620, do CPC.

Sustenta que a debênture atende ao disposto no artigo 11, da Lei de Execuções Fiscais, cuja ordem de preferência dos bens penhoráveis não é taxativa, sendo imperiosa a sua aceitação.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Decido.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o inciso III do artigo 9º da Lei n.º 6.830/80 que, em garantia da execução, poderá o executado nomear bens à penhora.

É certo que o legislador estipulou uma ordem legal de penhora ou arresto de bens, ao teor do artigo 11, da Lei 6.830/80. No entanto, ressalve-se, esta ordem não tem caráter rígido, absoluto, sem que atenda às exigências de cada caso específico. É forçoso que esse preceito seja recebido com temperança, em conformidade aos aspectos e circunstâncias singulares envolvidas no feito, não podendo dela se valer o exequente para exercício arbitrário, refutando imotivadamente a nomeação de quaisquer bens.

Alega a agravante que o art. 11, da Lei de Execuções Fiscais, dispõe sobre a possibilidade de penhora de títulos de crédito com cotação

na bolsa, como ocorre no presente caso.

Cumpra enfatizar, por necessário, que debêntures são valores mobiliários emitidos pelas sociedades anônimas, representativos de empréstimos, sendo que cada título proporciona ao debenturista idênticos direitos de crédito contra a emissora, direitos esses fixados na escritura da emissão.

Ocorre que, como o seu valor de mercado decorre de livre negociação, não há falar-se em "*plena liquidez*", típica dos títulos cotáveis em bolsa. Assim, não há que se falar em "*caução idônea*" na obrigação ao portador apresentada, não restando atendido o disposto no artigo 11, II, da Lei nº 6.830/80.

Sobre o tema, merece registro, esta Colenda Corte já se manifestou em diversos julgados, "*in verbis*":

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE REJEITOU OS BENS OFERECIDOS À GARANTIA DO JUÍZO, DETERMINANDO O MANDADO DE PENHORA, AVALIAÇÃO E INTIMAÇÃO DA EXECUTADA - DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE - AGRAVO IMPROVIDO.*

1. A LEF, em seu art. 9º, III, faculta ao devedor a nomeação de bens à penhora. Tal direito, no entanto, não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida em seu art. 11.

2. Não obstante o princípio contido no art. 620 do CPC, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais, recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do art. 612 da mesma lei, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor. Na verdade, a constrição judicial não se traduz em mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, em garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.

3. O art. 656 do CPC indica as circunstâncias em que a oferta feita pelo devedor será tida por ineficaz, devendo o credor, ao recusar os bens nomeados pelo devedor, fundamentar o pedido, indicando o prejuízo ou dificuldades para a execução.

4. "A dificuldade de alienação e a liquidação das debêntures têm justificado a recusa de sua nomeação. No caso específico das debêntures da 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, 2ª Turma, Rel. Juíza Marga Inge Barth Tessler, DJ 26/04/2006, pág. 968. No mesmo sentido: TRF4, AG nº 2005.04.01.049212-2, 1ª Turma, Relator Juiz Vilson Darós, DJ 08/02/2006, pág. 323).

5. Considerando que os bens nomeados à penhora pela agravante são de difícil alienação, fica mantida a decisão que declarou ineficaz a nomeação de bens à penhora e determinou a expedição do mandado de penhora e avaliação de bens livres e desembargados.

6. Agravo improvido.

(TRF3, AG no 200703000822910/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29/10/2007, DJU5/12/2007).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DEBÊNTURES DA VALE DO RIO DOCE. ARTIGO 11, DA LEI Nº 6.930/80.*

I - A própria LEF, no inciso II, do seu artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no Art. 11, bem como o reforço da penhora insuficiente, podendo, inclusive, rejeitar os bens ofertados pela executada.

II - Havendo possível dificuldade para a arrematação do bem penhorado, não está a exequente obrigada a aceitar a nomeação feita pelo devedor, principalmente quando constatada a existência de outros bens de maior liquidez.

III - Resta duvidosa a liquidez dos referidos títulos, bem como se afigura temerário acolher o valor atribuído, unicamente, por meio de laudo de atualização monetária produzido unilateralmente pela executada.

IV - O oferecimento à penhora de debêntures participativas emitidas pela Companhia do vale do rio doce constitui mero exercício regular de direito cuja má-fé não se presume, restando inaplicáveis as penalidades por litigância de má-fé, nos termos do art. 17 e seguintes, do Código de Processo Civil.

(TRF3, AI 2008.03.00.0093333-3/SP, 4ª Turma, relatora ALDA BASTO, D.E. 14.04.2010)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. ARTIGO 11, LEI Nº 6.830/80. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. FALTA DE COTAÇÃO EM BOLSA. ILIQUIDEZ. MENOR ONEROSIDADE. ARTIGOS 612 E 620 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.*

1. O sistema de execução deve orientar-se pela conjugação de dois princípios básicos, o da menor onerosidade e o do processamento da execução no interesse do credor (artigos 620 e 612, CPC). Não existe prevalência, pois, na extensão preconizada, do princípio da menor onerosidade no interesse exclusivo do devedor porque este deve ser sopesado, ainda e sobretudo, diante do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e, enfim, da eficácia da prestação jurisdicional.

2. É dominante a jurisprudência, no âmbito desta Corte, existindo, igualmente, precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais no sentido de que as debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, antiga vale S.A., por serem de difícil comercialização e não possuírem cotação em bolsa, carecem da necessária liquidez para garantir débito objeto de execução fiscal (artigo 11, II, Lei nº 6.830/80).

3. Ainda que assim não fosse, cabe salientar que o Juízo a quo fez salientar que as debêntures, que não se confundem com ações da VALE DO RIO DOCE, são negociadas no mercado secundário e seu preço, ao tempo da consulta efetivada, encontrava-se muito abaixo do indicado pelo laudo juntado aos autos. É curioso, inclusive, que seja necessária perícia contábil para demonstrar que tais títulos têm liquidez e certeza, e que vale m o preço indicado. Estabelece-se, aí, pois, certamente espaço para ampla controvérsia. Ademais, enquanto direitos, e não títulos com cotação em bolsa, tais bens encontram-se na última posição

da ordem de preferência do artigo 11 da LEF, não havendo fundamento para impedir que se busquem outros bens, de maior valia à efetividade da execução fiscal, inclusive na determinação da liquidez da garantia, não sendo possível presumir, por mera afirmativa, que qualquer outra penhora seja mais onerosa ou que não existam outros bens penhoráveis, além dos que foram nomeados.

4. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, Agravo Legal no AI nº 0015110-05.2009.4.03.0000, relator Des. Federal CARLOS MUTA, D.E. 25.05.2010)

No mesmo sentido, vale registrar, tem-se manifestado o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*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. (1ª Turma, AGRESP 1203358, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/11/2010, DJE 16/11/2010).*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016885-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016885-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : SRS COM/ E REVISAO DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA  
ADVOGADO : SP197759 JOAO FELIPE DINAMARCO LEMOS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RÉ : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA e outros(as)  
: SMAR COML/ LTDA  
: STD IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA  
: SMAR COBRANCA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00013947920024036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SRS - COMÉRCIO E REVISÃO DE EQUIPAMENTOS DE AUTOMOÇÃO LTDA em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a manutenção da penhora sobre os créditos da agravante.

Relata a agravante que "*forma litisconsórcio passivo na execução fiscal dos autos 'a quo' com a empresa SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA e demais empresas do grupo SMAR*", tendo sido citada para cientificação, em um mesmo ato, da sua inclusão no polo passivo da demanda e bloqueio de seus créditos, ato que alega ser ilegal.

Defende a ilegalidade, também, da "*penhora de dinheiro equivalente a 50% do faturamento*", pelo que requer a antecipação da tutela recursal, a fim de que seja excluída do polo passivo da execução fiscal e suspensa a ordem de bloqueio de seus créditos.

Às fls. 240-343, a UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) apresentou resposta, alegando perda do objeto do recurso, pugnano, subsidiariamente, pela manutenção da decisão agravada.

Ouvida, a agravante manifestou-se pelo julgamento do recurso (fls. 246-247).

Decido.

O presente recurso encontra-se eivado de vícios que impedem o seu conhecimento e regular processamento.

O artigo 525, inciso I, do CPC determina que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída - obrigatoriamente - com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. De igual forma, seu parágrafo 1º dispõe que a petição será acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos.

Da análise dos autos, verifico que a agravante desatendeu a requisito de admissibilidade do recurso, vez que não juntou aos autos a cópia da decisão agravada, documento obrigatório para a formação do instrumento impugnativo, nos termos do inciso I do artigo 525 do Código de Processo Civil.

Reporta a agravante, às fls. 04-05 e 8, que o agravo de instrumento foi interposto contra as decisões de fls. 4.586, 4.586v. e 4.587, que "bloquearam os créditos da agravante" e "convalidaram a ilegalidade perpetrada pela 9ª Vara da Justiça Federal de Ribeirão Preto, que de ofício e sem qualquer requerimento da Exequente determinou o bloqueio de créditos".

Ocorre que o agravo não foi instruído com a mencionada decisão, não devendo, por isso, ser conhecido.

Nesse sentido:

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO- DECISÃO NOS TERMOS DO ARTIGO 557, DO CPC - AUSÊNCIA DE CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA - PEÇA OBRIGATÓRIA - RAZÕES DISSOCIADAS 1- O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada por ausência da peça obrigatória, qual seja a cópia da decisão agravada. 2- Verifica-se que a agravante, em suas razões de recurso, alega que há risco de lesão aos interesses da União, considerando que há provas ou ao menos, fortes indícios demonstrando a sucessão empresarial. 3- E mais, que os requisitos da responsabilidade tributária foram comprovados no presente caso: pelas Fichas Cadastrais da JUCESP e fotos, as quais demonstram que ambas as empresas exploram a mesma atividade no mesmo local. 4- Estando totalmente dissociadas as razões deste recurso da decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, este recurso não deve ser conhecido. 5- Recurso não conhecido.*

*(AI 00278461620134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/06/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. 1. O agravo de instrumento não foi suficientemente instruído (CPC, art. 525), pois a recorrente não juntou aos autos cópia da decisão agravada, que indeferiu a citação por edital em autos de usucapião. 2. Considerando-se a eventual intercalação, após a interposição do agravo de instrumento, de cópia da decisão agravada, remeta-se o feito ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 40 do Código de Processo Penal, extraíndo-se cópia integral, para regular processamento. 3. Agravo de instrumento não conhecido.*

*(AI 00158679620094030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 538)*

Assim, fixado momento único e simultâneo para a prática de dois atos processuais, a saber, a interposição do recurso e a juntada das peças obrigatórias, a vinda do recurso sem estas implica em preclusão consumativa, e, por consequência, em sua negativa de seguimento, ante a manifesta inadmissibilidade.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de outubro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021144-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021144-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND/ DE HOTEIS DO ESTADO DE SAO PAULO ABIH  
ADVOGADO : SP198638 MARCELO LEVY GARISIO SARTORI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pela Associação Brasileira da Indústria de Hotéis do Estado de São Paulo, em face da decisão de primeiro grau proferida nestes termos "*Tendo e vista que não foi deferido efeito suspensivo no agravo de instrumento, cumpra a requerente a determinação de fls 100, sob pena de indeferimento da petição inicial.*".

Sustenta a associação agravante que o MM Juízo a quo não aguardou a resolução oriunda de recurso de agravo de instrumento interposto por ela contra a 1ª decisão proferida, que determinou a emenda à petição inicial, para a juntada de autorização expressa e individual dos associados, atendendo o decidido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 573232.

É o relatório

## DECIDO.

O feito comporta julgamento a teor do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Insurge-se o agravante contra o despacho proferido à fl. 121, o qual remete ao de fls. 109, exarado com o seguinte teor "*Fls. 428/429: nada há para ser reconsiderado. Int. e dil.*".

A decisão das fls. 38/39 foi proferida no dia 18 de julho de 2013, tendo decidido pela extinção da execução em relação a "Rubens Sousa Pinto Filho" e reconheceu a prescrição intercorrente de execuções que especifica.

Posteriormente, a decisão da fl. 46, ora agravada, apenas negou a reconsideração do despacho anterior.

O artigo 162 do mesmo diploma legal, ao cuidar dos atos do juiz, dispõe em seu parágrafo 2º que decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.

Tal exame faz-se necessário para esclarecer sobre a impossibilidade de interposição de agravo de instrumento em face de outros atos.

São atos judiciais, juntamente com as decisões interlocutórias, as sentenças e os despachos.

Consideram-se despachos todos os demais atos praticados pelo juiz no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabeleça outra forma. São denominados como ordinatórios ou de mero expediente e não ensejam a interposição de quaisquer recursos, e isto porque com eles não se decide incidente algum, mas tão somente se impulsiona o processo.

Humberto Theodoro Jr., com a clareza que lhe é peculiar, nos lembra:

*"Como o despacho não pode ser objeto de recurso, nenhuma preclusão decorre desse ato." (Curso de Direito Processual Civil. Vol.I, RJ:Forense, 2003)*

Assim, são essas razões para demonstrar que a r. decisão somente poderia ser objeto de recurso de agravo de instrumento na parte de cunho decisório, é dizer, naquilo que ultrapassando o limite de ser meramente um impulso processual, passasse a acarretar ônus ou afetar direitos causando algum dano à parte.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DESPACHO DE JUIZ DE 1º GRAU. IRRECORRIBILIDADE DE DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO. 1. No sistema processual vigente, os despachos de mero expediente são irrecorríveis (CPC, art. 504). Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 200702781910, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/08/2008.)*

*"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATOS IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DESPACHO. NÃO RECORRIBILIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. Não se afigura juridicamente possível o conhecimento do presente recurso de agravo, considerando que o ato judicial impugnado não possui conteúdo decisório, constituindo-se em despacho (de mero expediente). 2. Os despachos (de mero expediente) são irrecorríveis (art. 504, do Código de Processo Civil), por serem atos ordinatórios destinados a impulsionar o desenvolvimento do processo, sem causar qualquer gravame às partes. Precedentes jurisprudenciais do egrégio Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal. 3. Agravo não conhecido." (AG, DESEMBARGADOR FEDERAL ITALO FIORAVANTI SABO MENDES, TRF1 - QUARTA TURMA, e-DJF1 DATA:13/03/2012 PAGINA:492.)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. PRECLUSÃO. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO. I - A r. decisão agravada foi proferida aos 30.08.2005, da qual a parte agravante tomou ciência aos 20.09.2005 (terça-feira, data de protocolo da petição da parte exequente postulando a reconsideração da referida decisão), a partir de quando iniciou-se o prazo recursal, que findou-se aos 30.09.2005 (sexta-feira), conforme art. 522 do Código de Processo Civil. II - Indevida a contagem do prazo recursal a partir da decisão que rejeita o pedido de reconsideração, instrumento não previsto em lei que não suspende e nem interrompe o prazo legal para interposição do recurso cabível, ocorrendo preclusão. Precedentes do Eg. STJ e desta Corte Regional. III - Agravo de instrumento não*

conhecido, em face da ausência de pressuposto recursal (tempestividade). (AI 00989427220054030000, JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, DJU DATA:23/08/2007 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

De outra parte, a irrisignação da agravante remete-se ao fundamento de decisão anteriormente proferida, de forma que é cabível recurso em face daquela decisão, o que, de fato, ocorreu e está pendente de julgamento.

Por conseguinte, no caso vertente, a questão está preclusa. Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - TERMO INICIAL DO PRAZO PARA A PESSOA JURÍDICA À QUAL PERTENCE A AUTORIDADE IMPETRADA AGRAVAR DA DECISÃO CONCESSIVA DE LIMINAR - DESPACHO QUE REJEITA PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - INADMISSIBILIDADE. 1. O termo inicial do prazo para a pessoa jurídica de direito público, à qual pertence a autoridade impetrada, recorrer de decisão concessiva de medida liminar em mandado de segurança, conta-se a partir do decurso do termo previsto no artigo 3º da Lei nº 4.348/64, que atribui tratamento específico à matéria. 2. O pedido de reconsideração de decisão, figura sem previsão legal amplamente utilizada na praxe forense, não interrompe nem suspende, muito menos reabre o prazo para a interposição do recurso de agravo. 3. É legítima a decisão singular do relator que nega seguimento a recurso manifestamente intempestivo, nos termos do art. 557, caput, do CPC. 4. Negativa de seguimento mantida. Agravo regimental improvido.*

(AI 00214983120034030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJU DATA:03/10/2003 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

*PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. PRAZO RECURSAL. HONORÁRIOS DA SUCUMBÊNCIA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. 1. O pedido de reconsideração não interrompe o prazo recursal (STJ, AGRESP 299187/MS, RESP 470634/SP). Por isso, o prazo recursal inicia-se a partir da intimação da decisão que primeiro contraria os interesses da parte, e não da intimação da decisão que rejeita o pedido de reconsideração. 2. O advogado deve recorrer em nome próprio, e não em nome da parte, da decisão que indefere inicial de execução de honorários da sucumbência, por ser este direito autônomo e exclusivo seu. 3. Agravo de instrumento não conhecido. (AG 200004011107200, CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, TRF4 - TERCEIRA TURMA, DJ 10/09/2003 PÁGINA: 1009.)*

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, com supedâneo no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018964-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018964-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : SAO JOAO ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER 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 OURINHOS - 25ª SSSJ - SP  
No. ORIG. : 00006162020144036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto pelo contribuinte contra a decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação da tutela, consistente na suspensão do recolhimento da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar 110/2001.

Em consulta à base eletrônica de dados, observa-se que foi proferida sentença de improcedência nos autos originários, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Nestes termos, verifica-se que o presente recurso está prejudicado, uma vez que a sentença de mérito substitui os efeitos da medida liminar, que perde a sua eficácia.

A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça decidiu, neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM RAZÃO DO INDEFERIMENTO DE*

**TUTELA ANTECIPADA EMAÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DE OBJETO.**

1. *Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão que negou provimento a agravo regimental da ora recorrente de decisão que manteve o indeferimento da tutela antecipada em sede de ação civil pública.*
2. *Em consulta realizada ao andamento processual disponível na página eletrônica do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, verificou-se que no dia 16/11/2010 foi proferida sentença no feito principal (Processo n. 2009.71.07.001267-9), a qual foi julgado improcedente o pedido autoral formulado na ação civil pública, já tendo o Juízo de primeiro grau recebido a apelação em ambos os efeitos no dia 27/1/2011.*
3. *É certo que a Corte Especial, ao julgar os EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), firmou entendimento no sentido de que "a superveniência da sentença de procedência do pedido não torna prejudicado o recurso interposto contra a decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela" (grifou-se). Todavia, tal orientação não se aplica na espécie, pois no processo principal não foi proferida sentença de procedência, e sim de improcedência. Ademais, o recurso especial também não impugna decisão deferitória, mas sim denegatória de antecipação de tutela.*
4. *Portanto, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de tutela antecipada com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente. Desta forma, comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o presente recurso especial.*
5. *Recurso especial prejudicado."*

(STJ, 2ª Turma, RESP nº REsp 1278527 / RS Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v. u., DJE: DJe 19/10/2012)

**RECLAMAÇÃO VOLTADO CONTRA A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA DE MÉRITO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO.**

**FALTA DE INTERESSE RECURSAL. LEVANTAMENTO DE VULTOSA QUANTIA. TUTELA ANTECIPADA EM DESFAVOR DA FAZENDA PÚBLICA. PRECEDENTES: RESP. N.º 875.104/RJ E RESP. N.º 875.155/RJ.**

1. *A prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada initio litis.*  
(Precedentes: AgRg no REsp 587.514 - SC, Relator Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 12 de março 2007; RESP 702105 - SC, decisão monocrática do Relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 01º de setembro 2005; AgRg no RESP 526309 - PR, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 04 de abril de 2005).
2. *O interesse em recorrer é instituto ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso pode proporcionar ao recorrente.*  
Amaral Santos, in *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*, 4.ª ed., v. IV, n.º 697, verbis: *O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença.*
3. *A presente Reclamação foi ajuizada perante o STJ para garantir a autoridade de sua decisão, que em sede de tutela antecipada, suspendeu a decisão liminar, que autorizava o ora recorrido a levantar valores depositados em decorrência de contrato de afretamento de navios.*
4. *In casu, inexistente qualquer proveito prático advindo de decisão no presente recurso, porquanto a sentença, tomada à base de cognição exauriente, deu tratamento definitivo à controvérsia, fazendo cessar a eficácia da decisão que antecipou os efeitos da tutela de mérito e, por conseguinte, superando a discussão objeto da presente reclamação.*
5. *Deveras, pretender na presente reclamação persistir na irresignação por argumento superveniente, calcado na alegação de que a sentença que esvazia a tutela antecipada não pode ser executada provisoriamente, significa suscitar ius novum impassível de ser assentado nessa sede.*
6. *Agravo regimental desprovido.*  
(AgRg na Rcl 1.884/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2009, DJe 14/09/2009)  
Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGOLHE SEGUIMENTO**. Prejudicado o agravo legal.  
Intimem-se. Publique-se.  
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014641-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014641-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : DIMENSIONAL EQUIPAMENTOS ELETRICOS S/A

ADVOGADO : SP027500 NOEDY DE CASTRO MELLO 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 LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00018331020154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por *DIMENSIONAL EQUIPAMENTOS ELÉTRICOS S/A*, com pedido antecipação dos efeitos da tutela recursal, em face da r. decisão que indeferiu o pedido de liminar em mandado de segurança. É o relatório.

Em consulta à base eletrônica de dados, observa-se que foi proferida sentença nos autos originários, concedendo-se parcialmente a segurança, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Nestes termos, verifica-se que o presente recurso está prejudicado, uma vez que a sentença de mérito substitui os efeitos da medida liminar, que perde a sua eficácia.

A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça decidiu, neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO NA INSTÂNCIA INFERIOR. INTEMPESTIVIDADE. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA DA SÚMULA N. 282/STF. DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NO JUÍZO A QUO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Quanto à suposta intempestividade do agravo interno perante o Tribunal de origem, não há como prosperar tal alegação do recorrente, em razão da falta de prequestionamento da matéria. Dessa forma, o recurso especial não ultrapassa o inarredável requisito do prequestionamento em relação à referida norma (557, §1º), do CPC Incidência, por analogia, da Súmula n. 282 do Supremo Tribunal de Federal. 2. Quanto ao mérito, é entendimento uníssono desta Corte no sentido que, uma vez prolatada a sentença de mérito na ação principal, opera-se a perda do objeto do agravo de instrumento contra deferimento ou indeferimento de liminar. 3. Comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o recurso de agravo interposto na instância inferior. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."*

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200802195357 Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v. u., DJE:08/02/2011)

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA CONCEDIDA - PERDA DE OBJETO. - Exarada sentença concedendo a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o deferimento da liminar requerida naqueles autos. - Recurso especial prejudicado."*

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200201489443, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ:30/05/2005)

*"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NA AÇÃO. PERDA DE OBJETO. 1. A superveniência de sentença concessiva da segurança, ratificando a liminar anteriormente concedida, torna prejudicados os recursos interpostos em face dessa decisão interlocutória. 2. Recurso especial não conhecido."*

(STJ, 1ª Turma, RESP 200500117858, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, v. u., DJ:02/05/2005)

*"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA DENEGADA - PERDA DE OBJETO. - Exarada sentença denegando a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o indeferimento da liminar requerida naqueles autos.*

*- Embargos de divergência prejudicados"*

(STJ, Corte Especial, EREsp 361744 / RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 27/06/2005)

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGOLHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011255-42.2014.4.03.0000/SP



RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
 AGRAVANTE : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
 ADVOGADO : SP235924 UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO  
 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 : EDMUNDO ROCHA GORINI  
 ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)  
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
 No. ORIG. : 00005166219994036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de suspensão do leilão de bens de sua propriedade.

Alega a agravante, em síntese, que os bens levados a leilão fazem parte de sua linha de produção, e que, por encontrar-se em recuperação judicial, somente o juízo universal - 2ª Vara Cível de Sertãozinho/SP - pode determinar a venda de seus bens.

Resposta da UNIÃO - FAZENDA NACIONAL às fls. 377-379.

Às fls. 396-397, foi negado seguimento ao recurso.

Na sequência, SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA interpôs recurso de agravo (artigo 557, § 1º, do CPC), pugnano pela reconsideração da decisão agravada.

Decido.

Em consulta ao sistema de gerenciamento de feitos da primeira instância, verifico que o MM. Juízo "a quo" proferiu decisão, em 22.09.2015, determinando o encaminhamento dos autos originários ao Juízo da 2ª Vara Cível de Sertãozinho/SP, tendo em vista o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que, no julgamento do AGRCC 201202255379, Rel. Min. MARCO BUZZI (SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 03/03/2015), firmou o entendimento de que é do juízo em que se processa a recuperação judicial a competência para promover os atos de execução do patrimônio da empresa.

Inegável, presente esse contexto, a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, por PREJUDICADO, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de outubro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016131-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016131-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
 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) : SINDICATO DOS ESTIVADORES DE SANTOS SAO VICENTE GUARUJA E CUBATAO  
 ADVOGADO : SP136745 JULIO CESAR P NOVAES DE PAULA SANTOS e outro(a)  
 PARTE RÉ : JOAQUIM DA SILVA e outros(as)  
 : EDMILSON DA SILVA SANTOS  
 : LUIS AUGUSTO VIEIRA BRAGA  
 : MOACIR MUNIZ CHAVES  
 : ORLANDO SANTANA FILHO  
 : DOUGLAS SANTOS JUVINO

: PAULO OSMAR DAVID  
: LUIZ CARLOS TEIXEIRA CAMINO  
: VANDERLEI JOSE DA SILVA  
: APRIGIO RODRIGUES DE CARVALHO  
: WILSON ROBERTO DE LIMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00077144220024036104 7 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão que, em sede de execução fiscal, declarou e extinção, pela decadência, dos créditos tributários referentes as competências de 05/1995 a 12/1995, da CDA nº 35.210.835-5.

Relata a agravante que o crédito controverso tem como objeto as competências de 05 a 12/95, 12/96 e 01/97 a 13/98, tendo o prazo decadencial, dos fatos geradores ocorridos em 1995, iniciado em 01.01.1996.

Alega que, com a instauração do "Mandado de Procedimento Fiscal", ocorrida em 05/10/2000, houve a interrupção do prazo decadencial, nos termos do parágrafo único do art. 173 do CTN, de modo que a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, lavrada em 31.01.2001, se mostra tempestiva.

Requer o provimento do recurso.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A decadência, de acordo com o magistério do eminente EDUARDO SABBAG (Manual de direito tributário. 4ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012), aplicada ao sistema tributário, à luz do CTN (art. 173), é a perda do direito de lançar. Ocorre em 5 anos do 1º dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

O débito em questão refere-se à cobrança de contribuição previdenciária, cujos fatos geradores ocorreram no período de 05/1995 a 13/1998.

De acordo com a Certidão de Dívida Ativa - CDA, os créditos foram constituídos por Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, ocorrida em 31.01.2001 (fl. 41).

A constituição do crédito tributário, na espécie, se dá através do lançamento por homologação (art. 150, do CTN). Para HUGO DE BRITO MACHADO ("Curso de direito tributário", 21ª ed, São Paulo: Malheiros Ed., 2003, p. 151-152):

*"A constituição do crédito tributário é da competência privativa da autoridade administrativa. Só esta pode fazer o lançamento. Ainda que ela apenas homologue o que o sujeito passivo fez, como acontece nos casos do art. 150 do CTN, que cuida do lançamento dito por homologação. Sem essa homologação não existirá, juridicamente, o lançamento, e não estará por isto mesmo constituído o crédito tributário. Ainda que de fato seja o lançamento feito pelo sujeito passivo, o Código Tributário Nacional, por ficção legal, considera que a sua feitura é privativa da autoridade administrativa, e por isto, no plano jurídico, sua existência fica sempre dependente, quando feito pelo sujeito passivo, de homologação da autoridade competente."*

Já a decadência, em matéria tributária, está regulamentada nos artigos 150, §4º, e 173, ambos do CTN, que têm as seguintes redações:

*"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.*

*(...)*

*§ 4º - Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."*

*"Art. 173. 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;*

*II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.*

*Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."*

Destarte, aplica-se a regra geral prevista no art. 173 aos tributos sujeitos a lançamento direto e por declaração e a regra do art. 150, §4º, aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, desde que haja pagamento, salvo a hipótese de dolo, fraude ou simulação, em que se aplica a regra geral do art. 173, inciso I, do CTN.

Contudo, não tendo ocorrido o pagamento antecipado, o prazo decadencial para constituição do crédito tributário começa no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, já que se não houve pagamento não há o que homologar, procedendo o Fisco, assim, ao lançamento de ofício nos termos do art. 173, I, do CTN.

A propósito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou a tese, inclusive em sede de Embargos de Divergência:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECLARADO E NÃO-PAGO. CORRETA APLICAÇÃO DO ART. 173, I, DO CTN. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Esta Corte tem-se pronunciado no sentido de que o prazo decadencial para constituição do crédito tributário pode ser estabelecido da seguinte maneira: (a) em regra, segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo é de cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado"; (b) nos tributos sujeitos a lançamento por homologação cujo pagamento ocorreu antecipadamente, o prazo é de cinco anos contados do fato gerador, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN. 2. No caso dos autos, não houve antecipação do pagamento pela contribuinte, razão pela qual se aplica a orientação no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação cujo pagamento não foi antecipado pelo devedor, incide a regra do art. 173, I, do CTN. 3. Desse modo, conforme bem salientado no acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, mantido pelo aresto embargado, "declarado o débito e não pago, em dezembro/91, o Fisco tinha cinco anos, contados a partir de 1º.01.92 para constituir o crédito; não o fazendo, configurada está a decadência". 4. Embargos de divergência desprovidos. (ERESP 200401609837, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA: 30/10/2006 PG: 00229.)*

Na hipótese, como bem observou a decisão agravada, foram extintos pela decadência os créditos cujos fatos geradores ocorreram entre 05/1995 e 12/1995, vez que ocorrida a notificação após o interregno de 05 (cinco) anos (31.01.2001).

Não constitui demasia ressaltar que, ao contrário do que se quer fazer crer a agravante, o parágrafo único do artigo 173 do Código Tributário Nacional "só opera para antecipar o início do prazo decadencial, não para interrompê-lo, caso ele já tenha tido início de acordo com o item I do caput do dispositivo" (AMARO, Luciano. "Direito Tributário Brasileiro". Saraiva, 15ª ed., 2009, p. 408).

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO SEM PAGAMENTO PRÉVIO. ART. 173, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN. NOTIFICAÇÃO DE MEDIDA PREPARATÓRIA. REGRA DE ANTECIPAÇÃO DO TERMO INICIAL DA DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE AO CASO DOS AUTOS, EM QUE A NOTIFICAÇÃO OCORREU APÓS O INÍCIO DO PRAZO DECADENCIAL. INCIDÊNCIA DA REGRA GERAL DO ART. 173, I, DO CTN. 1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que "a norma do art. 173, parágrafo único, do Código Tributário Nacional incide para antecipar o início do prazo de decadência a que a Fazenda Pública está sujeita para fazer o lançamento fiscal, não para dilatá-lo - até porque, iniciado, o prazo de decadência não se suspende nem se interrompe" (EREsp 1143534/PR, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Seção, DJe 20/03/2013). 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGARESP 201301390257, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 26/02/2015)*

Logo, se a notificação do contribuinte acerca de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento ocorrer dentro do exercício em que se deu o fato gerador, o curso do prazo decadencial para a constituição do crédito tributário já terá início a partir dessa data, havendo a antecipação do "dies a quo" (primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de outubro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006261-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006261-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP235924 UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO 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 : SMAR COML/ LTDA e outros(as)  
: STD IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA  
: SMAR COBRANCA LTDA

ORIGEM : SRS COM/ E REVISAO DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
: 00013947920024036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Fls. 164-165: Homologo a DESISTÊNCIA DO RECURSO formulada pela parte agravante SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de outubro de 2015.

RENATO TONIASO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005377-58.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.005377-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : LUCIANA CRISTINA GOMES MACHADO  
ADVOGADO : SP178542 ADRIANO CAZZOLI (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00053775820084036108 1 Vr LINS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação criminal interposta por **Luciana Cristina Gomes Machado** contra a r. sentença (fls.408/414) registrada em 24 de fevereiro de 2014 (fl. 415) e prolatada pelo MMº Juízo da 1ª Vara Federal de Lins/SP, que, julgando procedente a denúncia, condenou a acusada ao cumprimento das penas de 02 (dois) anos e 03 (três) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 146 (cento e quarenta e seis) dias-multa, como incurso no art. 299, c.c. art. 71, ambos do Código Penal.

Narra a denúncia, em síntese, que, no período compreendido entre janeiro de 2002 e dezembro de 2006, a acusada emitiu recibos ideologicamente falsos, pela suposta prestação de serviços de natureza profissional (tratamento fisioterapêutico), elaborados de forma inidônea ou que verdadeiramente não ocorreram.

Apurou-se que a acusada falseou a verdade sobre fatos em documentos privados, ao emitir recibos de prestação de serviços fisioterapêuticos que não ocorreram para 48 (quarenta e oito) beneficiários, cujos valores totalizaram R\$ 291.365,00 (duzentos e noventa e um mil e trezentos e sessenta e cinco) reais e que foram deduzidos da base de cálculo tributável do imposto de renda pessoa física dos contribuintes usuários destes recibos.

A denúncia foi recebida em 13 de fevereiro de 2013 (fl. 211).

Sobrevinda a r. sentença condenatória, apela a ré, consoante razões de fls. 430/434, nas quais pugna por absolvição, com fulcro no art. 386, inc. III, do Código de Processo Penal, ao argumento da ausência de comprovação do dolo específico na sua conduta, uma vez que não tinha conhecimento da irregularidade.

Subsidiariamente, intenta a redução da pena em 1/6 (um sexto) a título de atenuante de confissão.

Contrarrazões recursais às fls. 437/442 e verso, pelo improvimento do recurso.

Parecer do Ministério Público Federal opina pela decretação da extinção da punibilidade do crime imputado a Luciana Cristina Gomes Machado pela prescrição da pretensão punitiva estatal e, no mérito, pelo não provimento da apelação.

É o relato do necessário.

#### DECIDO.

É de se reconhecer a extinção da punibilidade do crime imputado a Apelante, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal. Com efeito, o prazo prescricional após a superveniência da r. sentença condenatória transitada em julgado para a acusação, regula-se pelo disposto no art.110, § 1º, do C. Penal.

A Apelante foi condenada à pena base privativa de liberdade de 01 ano e 06 meses de reclusão, reduzida para 01 ano, 04 meses e 06 dias, em razão da confissão espontânea, acrescida pela continuidade delitiva, totalizando 02 anos e 03 meses de reclusão mais multa, sem que tenha havido interposição de recurso por parte da acusação. Consoante a inteligência do disposto no art. 119 do Código Penal e na Súmula 497 do Supremo Tribunal Federal, para o cálculo do lapso prescricional deve ser desconsiderado o aumento da pena relativo à continuidade delitiva, o que ensejaria, "in casu", o prazo prescricional de quatro anos, conforme o disposto no art. 110, § 1º, c. c. o art.109, V, do Código Penal. Assim, efetivamente extinta a punibilidade do crime, eis que entre a data dos fatos (janeiro de 2002 a dezembro de 2006) e a data do r. despacho de recebimento da denúncia em 13 de fevereiro de 2013 (fls. 211), transcorreram mais de quatro anos, operando-se a prescrição retroativa, nos termos do art. 109, § 1º e § 2º, c.c. art.107, IV, do Código Penal.

Destaco que, não obstante tenha deixado de existir a prescrição retroativa à data dos fatos, com o advento da Lei nº 12.234/2010, a

norma não incide aos casos pretéritos, em face do princípio da irretroatividade da lei penal mais grave não podendo retroagir para alcançar fatos ocorridos antes de sua vigência (art. 5º, inc. XL da Constituição da República: "a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu").

Destarte, julgo, de ofício, extinta a punibilidade do crime imputado a Luciana Cristina Gomes Machado, pela prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento no art. 107, IV, c/c/ art.109, V e art. 110, §§ 1º e 2º (redação original) do Código Penal, e, com fundamento no art. 33, inciso XII, do Regimento Interno do TRF da 3ª Região, em consequência, **julgo prejudicado** o recurso de apelação interposto pela defesa.

Proceda a Subsecretaria as comunicações necessárias.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000380-85.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.000380-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : AUTO POSTO APRAZIVEL LTDA  
ADVOGADO : SP139181 ROGERIO MAURO D AVOLA e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de **reexame necessário** e **recursos de apelação** interpostos pelo *Instituto Nacional do Seguro Social, sucedido pela União Federal*, e pelo *Auto Posto Aprazível Ltda.* contra a r. sentença de procedência proferida em ação ordinária proposta para afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração dos avulsos, administradores e autônomos, prevista no artigo 22, do inciso I, da Lei nº 8212/91, com redação dada pelo inciso I do artigo 3º da Lei 7.787/89 (pro labore), bem como compensar os valores recolhidos a esse título, no últimos dez anos, sem as limitações de ordem legal ou regulamentar.

A apelação da União foi provida por maioria de votos para decretar a prescrição quinquenal, julgando improcedente o pedido inicial. O contribuinte interpôs Embargos Infringentes para fazer prevalecer o voto vencido proferido no sentido da ocorrência da prescrição decenal, que ao final foi provido.

Ultrapassada a questão da prescrição das parcelas recolhidas indevidamente, foi determinando o retorno dos autos a esta Turma para o julgamento do mérito dos recursos.

É o relatório.

#### DECIDO

##### A INCONSTITUCIONALIDADE DO *PRO LABORE*

O Supremo Tribunal Federal declarou, de um lado, com eficácia *erga omnes* e *ex tunc*, a inconstitucionalidade das palavras "empresários" e "autônomos", contidas no inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, na ADI nº 1.102-2 (DJU de 17.11.95) e, de outro lado, declarou *incidenter tantum*, no julgamento dos recursos extraordinários nº 166.722-9/RS e nº 177.296-4, a inconstitucionalidade das expressões "avulsos, autônomos e administradores", cuja execução foi suspensa pela Resolução nº 14/95, expedida pelo Senado Federal.

Seguem os Arestos:

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL: EXPRESSÕES "EMPRESARIOS" E "AUTONOMOS" CONTIDAS NO INC.I DO ART. 22 DA LEI N. 8.212 /91. PEDIDO PREJUDICADO QUANTO AS EXPRESSÕES "AUTONOMOS E ADMINISTRADORES" CONTIDAS NO INC. I DO ART. 3. DA LEI N. 7.787 /89.**

1. O inciso I do art. 22 da Lei n. 8.212, de 25.07.91, derogou o inciso I do art. 3. da Lei n. 7.787, de 30.06.89, porque regulou inteiramente a mesma matéria (art. 2., par. 1., da Lei de Introdução ao Cod. Civil). Malgrado esta revogação, o Senado Federal suspendeu a execução das expressões "avulsos, autonomos e administradores" contidas no inc. I do art. 3. da Lei n. 7.787/89, pela Resolução n. 15, de 19.04.95 (DOU 28.04.95), tendo em vista a decisão desta Corte no RE n. 177.296-4.

2. A contribuição previdenciária incidente sobre a "folha de salarios" (CF, art.195, I) não alcanca os "autonomos" e "administradores", sem vinculo empregaticio; entretanto, poderiam ser alcançados por contribuição criada por lei complementar (CF, arts. 195, par.4., e 154, I). Precedentes.

3. Ressalva do Relator que, invocando política judicial de conveniencia, concedia efeito prospectivo ou "ex-nunc" a decisão, a partir da concessão da liminar.

4. Ação direta conhecida e julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade das expressões "empresários" e "autônomos" contidas no inciso I do art. 22 da Lei n. 8.212, de 25.07.91.

(STF, Pleno, ADI 1102-2, Relator Ministro Mauricio Correa, DJ 17-11-1995)

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE, NO INCISO I DO ARTIGO 3º DA LEI 7.787/89, DA EXPRESSÃO "AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES". PROCEDÊNCIA.

- O Plenário desta Corte, ao julgar o RE 166.772, declarou a inconstitucionalidade do inciso I do artigo 3º da Lei 7.787/89, quanto aos termos "autônomos e administradores", porque não estavam em causa os avulsos.

- A estes, porém, se aplica a mesma fundamentação que levou a essa declaração de inconstitucionalidade, uma vez que a relação jurídica mantida entre a empresa e eles não resulta de contrato de trabalho, não sendo aquela, portanto, sua empregadora, o que afasta o seu enquadramento no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal e, conseqüentemente, impõe, para a criação de contribuição social a essa categoria, a observância do disposto no § 4º desse dispositivo, ou seja, que ela se faça por lei complementar e não - como ocorreu - por lei ordinária.

- Recurso extraordinário conhecido e provido, declarando-se a inconstitucionalidade dos termos "avulsos, autônomos e administradores" contidos no inciso I do artigo 3º da Lei 7.787/89."

(STF, Plenário, RE 177296/RS, Rel. Min. Moreira Alves, j. 15.09.94, DJ 09.12.94, p. 34109)

Cumpr salientar, como conseqüência, que são indevidos os pagamentos feitos com base nos dispositivos legais declarados inconstitucionais. Desta forma, está configurada, em tese, a legitimidade para o pedido de compensação.

Considerando que a ação foi movida em 17/01/2001, aplicável o prazo prescricional decenal, contado retroativamente da data do ajuizamento, ficando prescritas as parcelas anteriores a 17/01/1991.

#### **Da compensação**

Como conseqüência, reconhece-se à autora o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente.

Referentes aos critérios a serem observados na compensação, a legislação que rege o instituto sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e IN nº 900/2008 e Lei nº 11.491/2009.

Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente à data do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte):

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 02.09.2010) (Grifei)

#### **Da Compensação de Contribuições Previdenciárias**

O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.*

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, 2ª Turma, Resp nº 1.235.348 - PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJe: 02/05/2011) (Grifei)

#### **Da compensação após o trânsito em julgado**

Com relação à regra contida no art. 170-A do Código Tributário Nacional, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que:

*...quando a propositura da ação ocorrer antes da vigência da Lei Complementar nº 104/01, que introduziu no Código Tributário*

o artigo 170-A, ou seja, antes de 10.01.01, a compensação tributária prescinde da espera do trânsito em julgado da decisão que a autorizou, porquanto este diploma legal não possui natureza processual, o que faz com que se aplique ao tempo dos fatos. (RESP 200700848962, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 25/09/2007)

Da mesma forma, segue aresto:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. COMPENSAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A DO CTN. APLICAÇÃO ÀS DEMANDAS AJUIZADAS NA SUA VIGÊNCIA.**

1. A revisão da verba honorária implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso.

2. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recursos submetidos ao rito do art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que a limitação imposta pelo art. 170-A do CTN deve ser aplicada às causas iniciadas posteriormente à sua vigência, inclusive naquelas em que houver reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido (REsps. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1380803/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 18/04/2011) (Grifei)

No caso dos autos, a demanda foi ajuizada em 17/01/2001; posterior, portanto, à vigência do citado comando legal, que deve ser aplicado.

#### **Da limitação à compensação**

Conforme exposto acima, de acordo com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, as limitações percentuais previstas pelo artigo 89 da Lei nº 8212/91, com a redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, não mais se aplicam, em virtude da alteração promovida pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei nº 11.941/2009, que as revogou.

Nesse sentido, decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.**

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial..."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento.

(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)

#### **Da correção monetária**

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA NA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.**

1. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual empreende-se 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.

2. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados em liquidação de sentenças proferidas em ações de compensação/repetição de indébito tributário:

(i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988,

substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e

(xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36 % em fevereiro de 1986

(expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12,92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12,76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês).

4. In casu, o período objeto da insurgência refere-se aos meses de outubro a dezembro de 1989, sobre o qual deve incidir o BTN, que abrange o período de março de 1989 a fevereiro de 1990.

5. Embargos de divergência providos.

(STJ, 1ª Seção, Eresp 913.201 - RJ, Ministro Luiz Fux, v. u., Dje: 10/11/2008)

Por fim, 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.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do contribuinte**, para determinar a aplicação do entendimento da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça no tema da correção monetária, bem como para afastar as limitações legais ao direito de compensar. **Nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 20 de outubro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012276-28.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012276-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: CONCERT TECHNOLOGIES S/A
ADVOGADO	: MG108040 WANDER CASSIO BARRETO E SILVA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00122762820104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por Concert Technologies S/A, em face da r. decisão de fls. 178/187 que deu parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos dos art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a observância das limitações impostas à compensação pleiteada, bem como determinar a compensação com demais contribuições previdenciárias, e deu parcial provimento à apelação da impetrante, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Sustenta a embargante que houve contradição do dispositivo do julgado, em relação ao tema das limitações à compensação tributária. Pleiteia, ao final, seja conhecido e provido o presente recurso.

#### DECIDO.

Cumprido enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença, acórdão ou decisão embargada, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, ou, por construção jurisprudencial, diante da existência de erro material.



Nota-se que os embargos de declaração são, como regra, recurso integrativo, que objetivam eliminar da decisão embargada, entre outros vícios, a *omissão*, entendida como "aquela advinda do próprio julgado, e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda mais como meio transverso a se impugnar os fundamentos da decisão recorrida" (STJ, EDcl no REsp 316156/DF, DJ 16/9/02), além do que o "magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos" (STJ, EDcl nos EDcl no REsp 89637/SP), isso porque "a finalidade da Jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao derredor de todos os pontos e dos padrões legais enunciados pelos litigantes" (STJ, REsp 169222, DJ 4/3/02).

Desse modo, mostra-se relevante sublinhar, por pertinente, que a omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

Analisando a decisão recorrida, reconheço a ocorrência da cotradição apontada.

Sobre o tema das limitações decidi:

### **"Da limitação à compensação"**

As limitações percentuais previstas pelo artigo 89, da Lei nº 8212/91, com a redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, devem ser obedecidas, considerando-se a data do ajuizamento da ação para a incidência do regime jurídico referente à compensação tributária. No mais, após a edição da Lei nº 11.941/2009, que deu nova redação ao referido artigo, tais limitações foram extintas. É assim a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. LIMITES. LEI N. 9.129/95. LEGALIDADE.*

*1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.*

*2. A não realização do necessário cotejo analítico, bem como a não apresentação adequada do dissídio jurisprudencial, não obstante a transcrição de ementas, impedem a demonstração das circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma.*

*3. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 796.064/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, consolidou o entendimento segundo o qual os limites à compensação tributária, introduzidos pelas Leis n. 9.032/95 e 9.129/95, que, sucessivamente, alteraram o disposto no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91, são de observância obrigatória pelo Poder Judiciário, enquanto não declarados inconstitucionais os aludidos diplomas normativos (em sede de controle difuso ou concentrado), uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a referida modalidade extintiva do crédito tributário.*

*4. Na hipótese, como a presente ação foi ajuizada em 12.3.1990, antes da alteração introduzida pela Medida Provisória n. 449/2008, deve ser respeitado o limite de 30% (trinta por cento) estabelecido no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/9, pois, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda. Agravo regimental improvido.*

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp 136006, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 14/09/2012) (Grifei)

(...)

Destarte, como a ação foi ajuizada em 07 de junho de 2010, deve ser aplicado a ela o regime jurídico em vigor na época, ou seja, o art. 89 da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 11.941/2009, bem como a IN RFB nº 900/2008."

Logo, não há que se falar em manutenção da limitação ao caso concreto, uma vez que à data do ajuizamento da presente ação, as referidas limitações já haviam sido revogadas.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para sanar a cotradição apontada e determinar que o dispositivo do *decisum* tenha a seguinte redação:

*"DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, para determinar a compensação apenas com as demais contribuições previdenciárias, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da impetrante, nos termos do art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias."*

Publique-se e intime-se.

Vista à Procuradoria da Fazenda Nacional para os fins de direito.

São Paulo, 14 de outubro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007099-65.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.007099-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP107753 JOAO CARLOS GONCALVES DE FREITAS e outro(a)  
: SP166349 GIZA HELENA COELHO  
: SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA  
APELADO(A) : CELIA SILVIA CAVASSA e outro(a)  
: ALTAMIRO DE OLIVEIRA JUNIOR

#### DESPACHO

Vistos.

Considerando a inexistência de instrumento que confira poderes ao Dr. Renato Vidal de Lima, conforme certidão de fls. 72, o substabelecimento por ele outorgado à Dra. Giza Helena Coelho (fls. 70 e 75) não surte qualquer efeito.

Dessa feita, deverá a CEF apresentar nos autos instrumento procuratório em nome da causídica retro mencionada, sob pena da lide permanecer sob o patrocínio do advogado João Carlos Gonçalves de Freitas, cuja renúncia restou indeferida (fls. 73).

Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001092-31.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.001092-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP074928 EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro(a)  
APELADO(A) : AMILTON CICATTI ZACCHI

#### DECISÃO

Trata-se de ação de execução de título extrajudicial manejada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face de AMILTON CICATTI ZACCHI, em que se pretende o adimplemento de contrato particular de empréstimo/financiamento no valor de R\$ 51.053,91 (cinquenta e um mil, cinquenta e três reais e noventa e um centavos).

Antes da regular triangulação processual, sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 267, I e VI, do Código de Processo Civil, que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito (fls. 17/20).

A parte exequente interpôs recurso de apelação (fls. 24/28), argumentando que o objeto da lide constitui-se em execução de contrato de mútuo bancário e de abertura de crédito, descabendo falar-se na aplicação das Súmulas 233 e 247 do STJ. Alega, ainda, a natureza de título executivo do contrato, o qual prescinde de extrato de conta corrente para aferição do montante pactuado. Pugna pela reforma da sentença, com o retorno dos autos à instância originária para prosseguimento.

Sem contrarrazões, porquanto inexistente citação do executado.

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

A exequente ajuizou a presente execução com base em "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e/ou Armários sob Medida e Outros Pactos", acostando, ainda, a correspondente Nota Promissória, acompanhados de demonstrativo de débitos e cálculos de evolução da dívida.

Referido contrato prevê a concessão de um empréstimo/financiamento no valor de R\$ 34.487,35 (trinta e quatro mil, quatrocentos e oitenta e sete reais e trinta e cinco centavos), sendo tal valor disponível para utilização através de cartão CONSTRUCARD, mediante seja privativa.

Há, portanto, título executivo extrajudicial - contrato particular assinado pelo devedor 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 (fls. 11), e que também constitui título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 585, inciso I.

A propósito, colaciono:

*EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO PESSOAL - TÍTULO EXECUTIVO - LIQUIDEZ - ART. 586 DO CPC - RECURSO DA CEF PROVIDO, PARA AFASTAR A EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO - SENTENÇA REFORMADA.*

1. No caso, a execução está respaldada em Contrato de Empréstimo ou Financiamento, título extrajudicial com eficácia executiva, nos termos do inc. II do art. 585 do CPC.

2. "A Súmula 233 do STJ não alcança os contratos de crédito fixo" (AGA nº 512510 / RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 18/12/2006, pág. 362)

3. Se houve abuso praticado pela CEF na apuração dos encargos contratuais pactuados, tal questão é tema a ser resolvido em sede de embargos do devedor, garantido o Juízo, nos exatos termos do que dispõe o art. 741 c.c. o art. 745, ambos do CPC, no âmbito dos quais terá o executado ampla oportunidade de defesa, e o magistrado, elementos concretos para formar sua convicção.

4. Recurso da CEF provido, para afastar a extinção do feito, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, dando-se prosseguimento à execução.

(TRF 3ª Região; 5ª Turma; AC - 1032868; Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce; DJU de 24/07/2007)

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO (MÚTUO BANCÁRIO). RECONHECIMENTO DA FORÇA EXECUTIVA. ART. 585, II, DO CPC. SENTENÇA REFORMADA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO.*

- Contratos de empréstimo bancário de valor certo, consoante abertura de crédito direto ao consumidor em conta, assinado pelo devedor e subscrito por duas testemunhas, tal como dispõe o artigo 585, II, do CPC, ostentam, em princípio, os requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade previstos no artigo 618, I, do CPC, a constituir título executivo extrajudicial, passível de embasar a execução, diferentemente do que ocorre com os contratos de abertura de crédito rotativo, que dependem da efetiva utilização do crédito para definição do montante do débito.

- Inaplicabilidade das Súmulas STJ nºs. 233, 247 e 258, por estarem direcionadas aos contratos de abertura de crédito rotativo.- Apelação provida, para determinar o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento.

(TRF 3ª Região; 5ª Turma; AC - 1052921; Relatora Des. Fed. Suzana Camargo; DJF3 de 20/05/2008)

*PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. FALTA DE ASSINATURA DE DUAS TESTEMUNHAS. JUNTADA TAMBÉM DA NOTA PROMISSÓRIA EMITIDA À ÉPOCA DA CONTRATAÇÃO, CONSIGNANDO O VALOR TOTAL EXECUTADO. POSSIBILIDADE. TÍTULO EXECUTIVO VÁLIDO.*

- O contrato escrito, com assinatura de duas testemunhas, não é requisito de validade de um contrato, salvo hipóteses expressas previstas em lei. A assinatura de duas testemunhas no instrumento, por sua vez, presta-se apenas a atribuir-lhe a eficácia de título executivo, em nada modificando sua validade como ajuste de vontades.

- Se é válida a contratação, igualmente válida é a nota promissória emitida em garantia do ajuste. A ausência de duas testemunhas no contrato, portanto, não retira da cambial sua eficácia executiva.

- Recurso especial conhecido e improvido.

(STJ; 3ª Turma; RESP - 999577; Relator Ministra Nancy Andrighi; DJE de 06/04/2010)

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao recurso de apelação da CEF 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, 10 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901559-05.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.901559-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP095834 SHEILA PERRICONE

APELADO(A) : VALDETE ANDRADE DE OLIVEIRA e outro(a)  
: DANIELA HELEN DE OLIVEIRA GONCALVES

DESPACHO

À vista dos documentos de renegociação da dívida acostados às fls. 102/107, bem como o longo tempo decorrido desde a propositura da lide, manifeste-se a exequente (CEF) se persiste o interesse no prosseguimento do feito. O silêncio será interpretado como desistência tácita do recurso.

Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000057-11.2014.4.03.6110/SP

2014.61.10.000057-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : MAICON AURELIO OLIVEIRA MATHIAS e outro(a)  
: VANIA CRISTINA FERREIRA DE MORAES  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP097807 CELIA MIEKO ONO BADARO e outro(a)  
No. ORIG. : 00000571120144036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de ação de rito ordinário, intentada por Maicon Aurélio Oliveira Mathias e outra contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a anulação de execução extrajudicial promovida nos moldes preconizados pela Lei nº 9.514/97, bem como 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. 64/64v).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 86/91) e apresentou cópia do procedimento de execução extrajudicial (fls.106/121).

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 das custas e honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (mil reais), observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora. Sustenta, preliminarmente, o interesse de agir e, no mérito, a inconstitucionalidade da Lei nº 9.514/97, vícios no procedimento de execução extrajudicial promovido pela ré, bem como a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato firmado.

Requer seja conhecido e provido o presente recurso para reformar a r. sentença.

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:

*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 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*

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/11/2015 133/1164

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.

Verifico que o ato de constituição em mora do fiduciante Maicon Aurélio Oliveira Mathias se deu nos exatos termos do art. 26 da Lei 9.514/97, tendo havido notificação por intermédio do 1º Oficial de Registro de Sorocaba - SP, na data de 06/02/2013, conforme documentos de fls. 107/118.

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)

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)

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial 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. Condene 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, 11 de novembro de 2015.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002554-91.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.002554-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : JORGE ALEX CALCADOS 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  
No. ORIG. : 00025549120154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de apelação em mandado de segurança interposta por Jorge Alex Calçados Ltda. em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

A impetrante requer a reforma da r. sentença para que seja reconhecida a inexistência de litispendência, bem como o direito de não recolher a contribuição social (cota patronal, SAT e entidades terceiras) sobre os valores pagos a seus empregados nos trinta dias anteriores a concessão do auxílio-doença/acidente, conforme alteração disciplinada pela Medida Provisória nº 664/2014.

Com contrarrazões da União, subiram os autos a esta Corte Regional (fls.63/65v).

O Ministério Público Federal opina pelo não provimento do recurso (fls.69/71).

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, na forma regimental.

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 decisão na forma do artigo 557 do CPC.

No caso *sub judice*, observa-se a ocorrência de litispendência, *ex vi* do disposto no artigo 301, §1º e §2º, do Código de Processo Civil, porquanto a presente ação, proposta em 22/11/2012, tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido do Mandado de Segurança de nº 0007850-36.2011.4.03.6100, proposto em 13/05/2011.

Inobstante os argumentos da apelante, é manifesta a correspondência, pois ambas as ações sustentam a natureza não salarial/remuneratória dos valores pagos nos dias de afastamento que antecedem o auxílio-doença/acidente (causa de pedir), e pleiteia-se o não recolhimento da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a seus empregados a tal título (pedido).

Por conseguinte, escoreita a sentença que reconheceu a existência da litispendência, sob pena de dois pronunciamentos judiciais diversos sobre os mesmos fatos jurídicos.

Outrossim, a redação do §3º do artigo 60 da Lei 8.213/1991, introduzida pelo artigo 1º da Medida Provisória nº 664/2014, que alterava de 15 para 30 dias o período em que o empregador é responsável pelo pagamento de salário ao empregado afastado por motivo de doença/acidente, foi suprimida no processo legislativo de conversão da referida medida provisória na Lei nº 13.135/2015.

Por conseguinte, permanece em vigência a redação do § 3º do artigo 60 da Lei 8.213/1991, dada pela Lei nº 9.876/1999:

*§ 3º 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.*

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal ou, por construção jurisprudencial, erro material. 2. No caso em tela, não se verifica qualquer vício no acórdão proferido, sendo expresso quanto à natureza indenizatória ou remuneratória de cada verba pleiteada. 3. Em relação à alegação da alteração promovida pela Medida Provisória n. 664/2014 do prazo de quinze dias para trinta dias quanto ao pagamento do salário pelo empregador quando se tratar de empregado em gozo de auxílio-doença e acidente, não caberia ao julgado qualquer manifestação, dado que implicaria ampliação do pedido inicial, sem*



**manifestação de qualquer das partes a respeito. Ademais, tal medida provisória foi convertida na Lei n. 13.135, de 17/06/2015, que não acolheu a alteração do prazo, mantendo-o em quinze dias.** 4. O "magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos" (STJ, EDcl nos EDcl no REsp 89637/SP), isso porque "a finalidade da Jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao redor de todos os pontos e dos padrões legais enunciados pelos litigantes" (STJ, REsp 169222, DJ 4/3/02). 5. Estes embargos possuem, verdadeiramente, a finalidade de atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado. Realmente, não pode o recorrente obter, em sede de embargos declaratórios, nova apreciação das provas e elementos dos autos. Mesmo para fins de requestionamento, a oposição de embargos de declaração deve observar as hipóteses de cabimento do recurso. 6. Embargos de declaração do contribuinte e da União improvidos. (AMS 00122186120114036109, JUIZ CONVOCADO RENATO TONLIASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/11/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PROCESSUAL CIVIL. PERDA DE OBJETO. REDAÇÃO DO § 3º DO ARTIGO 60 DA LEI 8.213/1991, INTRODUZIDA PELO ARTIGO 1º DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 664/2014, FOI SUPRIMIDA. LEI Nº 13.135/2015 TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E A TERCEIROS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. A respeito da petição de fls. 358/364, com fundamento do art. 462 do Código de Processo Civil, verifico que a redação do § 3º do artigo 60 da Lei 8.213/1991, introduzida pelo artigo 1º da Medida Provisória nº 664/2014, a qual ampliava de quinze para trinta dias o período em que o empregador é responsável por pagar ao empregado, afastado por motivo de doença ou acidente de trabalho de qualquer natureza, salário integral, foi suprimida no processo legislativo de conversão da supracitada medida provisória na Lei nº 13.135/2015. Desse modo, permanece em vigência redação do § 3º do artigo 60 da Lei 8.213/1991, dada pela Lei nº 9.876, de 26/11/1999, que determina ser o empregador responsável por pagar ao empregado, afastado por motivo de doença ou acidente de trabalho de qualquer natureza, salário integral, no período dos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento.** Assim, verifico a perda de objeto quanto a esse pedido. 2. Inicialmente, no tocante às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, observo que possuem a mesma base de cálculo das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei nº 11457/2007, também não podendo incidir sobre os pagamentos efetuados a título de verbas indenizatórias. 3. Os pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária. 4. No que tange à prescrição, às ações ajuizadas anteriormente a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, aplica-se o entendimento até então consagrado no Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o prazo prescricional para restituição dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ocorre em cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos contados da homologação tácita - tese dos "cinco mais cinco" (Embargos de Divergência em RESP n.º 435.835/SC - 2003/0037960-2) e, às ações ajuizadas após 09 de junho de 2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal. 5. Do quanto narrado, emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1111003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, julgado segundo o art. 543-C do CPC, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal. 6. A compensação ocorrerá nos termos dos arts. 170 e 170-A, do Código Tributário Nacional, conforme a lei vigente ao tempo em que proposta a ação (Resp 1.137.738/SP, Primeira Seção do E.STJ Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01.02.2010). 7. Nestes termos, cumpre assinalar que o E.STJ, 1ª Seção, EREsp 919373, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 26/04/2011, definiu a aplicação dos limites à compensação contidos no art. 89 da Lei 8.212/1991 (na redação dada pela Lei 9.032/1995 e pela Lei 9.129/1995) para as ações ajuizadas antes da edição da MP 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009, que extinguiu tais limitações. 8. A parte-autora somente poderá compensar seus créditos ora reconhecidos com contribuições previdenciárias vincendas após o trânsito em julgado, observada a restrição contida na Súmula 460 do Superior Tribunal de Justiça. 9. Não é cabível a regra do art. 166 do CTN já que as contribuições previdenciárias não são tributos indiretos ou não-cumulativos, dado que inexistente transferência econômica e jurídica da exação a exemplo do que ocorre com o IPI e o ICMS e com algumas modalidades de PIS e de COFINS. 10. Quanto aos encargos de sucumbência, tendo sido a parte apelante vencedora na maior parte do pedido, inverte o ônus sucumbencial determinado na sentença, devendo arcar a União com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. 11. Recurso de apelação da parte autora parcialmente provido, confirmando parcialmente a liminar deferida, para reconhecer a inexigibilidade de contribuições previdenciárias e a terceiros incidente (INCRA, salário-educação (FNDE), SEBRAE, SESI/SENAI e adicional) sobre pagamentos efetuados a título de pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio doença ou acidente, bem como o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos nos cinco anos que antecedem o ajuizamento, exceto as contribuições a terceiros, conforme os critérios explicitados no voto, e para condenar a União ao pagamento de honorários arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. (AC 00123378320104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **nego seguimento** à apelação, eis que manifestamente improcedente.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003249-92.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.003249-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : IRMAOS BOA LTDA e filia(l)(is)  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)  
APELADO(A) : IRMAOS BOA LTDA filial  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES  
APELADO(A) : IRMAOS BOA LTDA filial  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES  
APELADO(A) : IRMAOS BOA LTDA filial  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES  
APELADO(A) : IRMAOS BOA LTDA filial  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES  
APELADO(A) : Uniao 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  
No. ORIG. : 00032499220144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de apelação em mandado de segurança interposta por Irmãos Boa Ltda. e filiais, contra sentença que concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários, em relação aos valores pagos pela impetrante e suas filiais aos seus empregados a título de vale transporte pago em pecúnia, bem como para declarar o direito à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos, incidindo a variação da taxa SELIC, e observados o artigo 170-A do CTN e 89 da Lei 8.212/91, bem como o prazo prescricional quinquenal anterior à impetração.

Requerem as impetrantes a reforma da r. sentença para o fim de não mais serem compelidas ao recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre o décimo terceiro salário (gratificação natalina). Pugnam pelo reconhecimento do direito à compensação dos valores discutidos com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições, sem a limitação do artigo 170-A do CTN.

Com as contrarrazões de fls. 146/149, subiram os autos a esta Corte Regional, vindo o MPF opinar pelo provimento parcial da remessa oficial e não provimento do recurso das impetrantes (fls. 153/158v).

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, na forma regimental.

É, no essencial, o relatório.

**DECIDO.**

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.

**Contribuição social sobre a folha de salários**

No caso, a parte impetrante pretende a suspensão da exigibilidade de contribuição previdenciária sobre algumas rubricas que, conforme

assevera, possuem natureza indenizatória e outras pela inexistência de relação jurídica tributária que a obrigue ao recolhimento. 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.

#### **Décimo terceiro salário (gratificação natalina)**

Por força de norma constitucional, o trabalhador faz jus ao décimo terceiro salário, com base na remuneração integral (artigo 7º, inciso VIII da CF/1988).

Nos termos do artigo 2º, §3º da Lei nº 4.090/1962, a gratificação de natal corresponde a 1/12 (um doze avos) da remuneração devida em dezembro, por mês de serviço do ano correspondente.

E, nos termos do §3º do artigo 1º e artigo 2º do referido diploma legal, a gratificação será calculada de forma proporcional nos casos de extinção ou rescisão sem justa causa do contrato de trabalho, antes de completado o ano.

Bem se vê, portanto, que a gratificação natalina, ou décimo terceiro salário, tem evidente natureza salarial, pois constitui contraprestação paga pelo empregado em razão do serviço prestado, com a única peculiaridade de que, a cada mês trabalhado durante o ano, o empregado faz jus à 1/12 do salário mensal.

O décimo terceiro salário é pago, normalmente, no mês de dezembro, com adiantamento entre os meses de fevereiro e novembro, nos termos dos artigos 1º e 2º da Lei nº 4.749/1965). O fato de o pagamento ser feito de forma proporcional, no ato da extinção ou rescisão do contrato de trabalho, evidentemente não retira da verba a natureza salarial.

A constitucionalidade da contribuição previdenciária incidente sobre a gratificação natalina já foi assentada pelo Supremo Tribunal Federal na **Súmula 688**: "*É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário*".

No mesmo sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, firmado em recurso especial representativo da controvérsia:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. DECRETO Nº 612/92. LEI FEDERAL Nº 8.212/91. CÁLCULO EM SEPARADO. LEGALIDADE APÓS EDIÇÃO DA LEI FEDERAL Nº 8.620/93.*

*1. A Lei n.º 8.620/93, em seu art. 7.º, § 2.º autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13.º salário, cuja base de cálculo deve ser calculada em separado do salário-de-remuneração do respectivo mês de dezembro (Precedentes: REsp 868.242/RN, DJe 12/06/2008; EREsp 442.781/PR, DJ 10/12/2007; REsp n.º 853.409/PE, DJU de 29.08.2006; REsp n.º 788.479/SC, DJU de 06.02.2006; REsp n.º 813.215/SC, DJU de 17.08.2006).*

*2. Sob a égide da Lei n.º 8.212/91, o E. STJ firmou o entendimento de ser ilegal o cálculo, em separado, da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina em relação ao salário do mês de dezembro, tese que restou superada com a edição da Lei n.º 8.620/93, que estabeleceu expressamente essa forma de cálculo em separado.*

*3. In casu, a discussão cinge-se à pretensão da repetição do indébito dos valores pagos separadamente a partir de 1994, quando vigente norma legal a respaldar a tributação em separado da gratificação natalina.*

*4. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

**(STJ, REsp 1066682/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)**

#### **Compensação**

O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

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 art. 89 da Lei nº 8.212, de 24/07/1991 (revogado pela Lei 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. sentença para perfilhar o entendimento aqui exposto.

### **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, 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 C. Supremo Tribunal Federal:

*"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 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.

#### **Atualização do crédito**

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.

#### **Dispositivo**

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC e na Súmula 253/STJ c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 141/1164

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001054-88.1995.4.03.6100/SP

1995.61.00.001054-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : VIACAO SANTA BRIGIDA LTDA  
ADVOGADO : SP026891 HORACIO ROQUE BRANDAO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00010548819954036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 149/151: Tendo em vista que a douta Procuradoria Regional da República requereu a manifestação do autor sobre o interesse no julgamento da causa, em virtude do tempo decorrido do ajuizamento da impetração, intime-se a Viação Santa Brígida, para que diga no prazo de 05 (cinco) dias.  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

RENATO TONIASSO  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003167-66.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003167-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : RONALD REIS ALVES  
ADVOGADO : SP080083 NELSON YUDI UCHIYAMA e outro(a)  
No. ORIG. : 00031676620104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Fls. 229/230: Após a sentença não cabe extinção por desistência da ação, mas apenas desistência do recurso ou **renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação**, devendo este ser expresso. Assim, intime-se o apelado Ronald Reis Alves para que esclareça o pedido deduzido na petição assinalada.  
Após, vista à União (Fazenda Nacional) e tornem os autos conclusos.

São Paulo, 29 de outubro de 2015.

RENATO TONIASSO  
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019720-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019720-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : TNT EXPRESS BRASIL LTDA e outro(a)  
: TNT MERCURIO CARGAS E ENCOMENDAS EXPRESSAS S/A

ADVOGADO : SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00142563420154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Postergo a análise do pedido de efeito suspensivo para após a resposta da parte agravada. À contraminuta (artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil).

Após, officie-se ao MM. Juízo a quo para que preste informações, nos termos do inciso IV do art. 527, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004139-34.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.004139-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : INBRAC S/A CONDUTORES ELETRICOS  
ADVOGADO : SP078507 ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas pela União Federal e por Inbrac S/A Computadores Elétricos contra a r. sentença de parcial procedência proferida em ação ordinária proposta para declarar a inexigibilidade da contribuição sobre folha de salários recolhidas nos meses de julho, agosto e setembro de 1989, por inexistência de legislação válida, ante a revogação expressa da legislação anterior realizada pelo artigo 22 da Lei nº 7787/89, de 3 de julho de 1989 (Decreto nº 90.817/85).

Alega-se que a alteração da alíquota de 10% para 20%, introduzida pela Lei nº 7788/89, passou a vigor a partir de setembro de 1989, mediante a observância do princípio da anterioridade mitigada prevista pelo artigo 195, § 6º, da Constituição Federal, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 169.740-7/PR.

Argumenta-se que, diante da revogação expressa do Decreto pela Lei nº 7787/89, o período de *vacatio legis*, referente a 3 de julho de 1989 a 3 de setembro de 1989, não há lei válida a regular o pagamento da referida contribuição.

Requer a declaração de inexigibilidade do tributo no período apontado, e a compensação dos valores recolhidos, sem limitações.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para determinar a compensação dos valores recolhidos indevidamente referente à diferença de alíquota (10%) no mês de outubro de 1989 (competência de setembro de 1989), nos termos do julgado RE nº 169.740-7/PR pelo Supremo Tribunal Federal.

Apela o INSS, alegando a ocorrência da prescrição quinquenal.

De outra parte, o contribuinte apela, alegando que devem ser devolvidos a totalidade dos valores recolhidos nas competências de junho a setembro de 1989, porque ausente legislação válida a regular a contribuição impugnada.

É o relatório

Decido

Quanto ao citado mês de setembro, o deslinde da controvérsia foi pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, nos seguintes termos:  
EMENTA: - Contribuição social prevista na Medida Provisória 63/89, convertida na Lei 7.787/89. Vigência do art. 3º, I. Interpretação conforme a Constituição do art. 21. - O inciso I do art. 3º da Lei 7.787/89 não é fruto da conversão do disposto no art. 5º, I, da Medida Provisória 63/89. E, assim sendo, o período de noventa dias a que se refere o disposto no § 6º do art. 195 da Constituição Federal se conta, quanto a ele, a partir da data da publicação da Lei 7.787/89, e não de 1º de setembro de 1989. - Isso implica dizer que o art. 21 dessa Lei 7.787/89 ("Art. 21. Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos, quanto a majoração de alíquota, a partir de 1º de setembro de 1989") só é constitucional se entendido - interpretação conforme a Constituição - como aplicável apenas aquelas majorações de alíquota fruto de conversão das contidas na Medida Provisória 63/89. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 169740, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 27/09/1995, DJ 17-11-1995 PP-39217 EMENT VOL-01809-08 PP-01806)

No segundo tema, a questão debatida já foi ventilada pelo Supremo Tribunal Federal, no AgRE 508.832, de relatoria do Ministro Cezar Peluso, julgado em 14 de agosto de 2012, cujos fundamentos peço vênias para transcrever:

TRIBUTO. Contribuição previdenciária do empregador. Majoração. Lei nº 7.787/89. Eficácia obstada em razão da regra prevista no art. 195, § 6º, da Constituição Federal. Exigibilidade do disposto no art. 33, II, a, do Decreto nº 90.187/85, entre os meses de julho e

setembro de 1989. RE não conhecido. Agravo regimental não provido. Enquanto as disposições tributárias da Lei 7.787/89 vigoram sem eficácia, em razão do disposto no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal, não houve revogação da norma inscrita no artigo 33, inciso II, alínea a, do Decreto nº 90.817/85.(RE 509832 AgR, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 14/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 28-08-2012 PUBLIC 29-08-2012)

"Com efeito, enquanto as disposições tributárias da Lei nº 7.787/89 vigoram sem eficácia, em razão da regra da anterioridade mitigada prevista no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal, não houve revogação da norma inscrita no artigo 33, inciso II, alínea a, do Decreto nº 90.817/85. É que os dispositivos legais, para adquirirem força normativa, reclamam a satisfação dos requisitos que lhe condicionam a eficácia. Nesses termos, um novel texto legal somente dispõe do poder de revogar a disciplina normativa anterior quanto revestido desse atributo. Ademais, a cláusula geral de revogação, enunciada no art. 22 da Lei 7.787/89, integra o conteúdo das demais normas veiculadas nesse diploma legal, razão pela qual é absolutamente impertinente invocar sua aplicação de forma apartada. Não houve, portanto, solução de continuidade que autorizasse a agravante a deixar de recolher a contribuição, uma vez que, entre os meses de julho e setembro de 1989, diante da ausência de eficácia das normas previstas na Lei nº 7.787/89 (cf. art. 195, § 6º, da CF/88), permaneceram aplicáveis as disposições do Decreto nº 90.817/85."

Sobre o tema, também já se manifestou o Eminentíssimo Desembargador Federal Andre Nekaschalow, *verbis*:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FOLHA DE SALÁRIO. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. RESTITUIÇÃO.**

1. O voto foi omissivo quanto ao recolhimento da contribuição previdência nas competências de julho e agosto de 1989, de modo que, sob esse aspecto, merecem provimento os embargos para sanar omissão do julgado, nos seguintes termos:

2. É procedente o pedido de restituição da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários das competências de julho a setembro de 1989, quando foi majorada a alíquota de 10% para 20%, em observação ao prazo nonagesimal da entrada em vigor da lei que a modificou, vale dizer, Lei n. 7.787/89, tendo em vista que sua publicação deu-se em 03.07.89 no Diário Oficial, p. 10777, conforme entendimento do STF: "Contribuição social prevista na Medida Provisória 63/89, convertida na Lei 7.787/89. Vigência do art. 3º, I. Interpretação conforme a Constituição do art. 21. - O inciso I do art. 3º da Lei 7.787/89 não é fruto da conversão do disposto no art. 5º, I, da Medida Provisória 63/89. E, assim sendo, o período de noventa dias a que se refere o disposto no § 6º do art. 195 da Constituição Federal se conta, quanto a ele, a partir da data da publicação da Lei 7.787/89, e não de 1º de setembro de 1989. - Isso implica dizer que o art. 21 dessa Lei 7.787/89 ('Art. 21. Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos, quanto a majoração de alíquota, a partir de 1º de setembro de 1989') só é constitucional se entendido - interpretação conforme a Constituição - como aplicável apenas aquelas majorações de alíquota fruto de conversão das contidas na Medida Provisória 63/89. Recurso extraordinário não conhecido e provido" (STF, Pleno, RE n. 169.740-PR, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 27.09.95, DJ 17.11.95).

3. Embargos de declaração providos para sanar omissão e dar provimento à apelação para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido para declarar a inexigibilidade da contribuição instituída pelo art. 3º, I, da Lei n. 7.787/89 nas competências dos meses de julho, agosto e setembro de 1989.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, AMS 0019367-58.1999.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 16/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2014)

Desta feita, está claro que só devem ser devolvidos os valores recolhidos indevidamente superiores à alíquota de 10% (dez por cento), vigente até o fim da *vacatio legis* da Lei nº 7787/89.

#### **Da prescrição**

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118/2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confira-se a ementa do julgado:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118 /2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.** Quando do advento da LC 118 /05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118 /05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118 /08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118 /05,



considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, ELLEN GRACIE, STF.)

Considerando que a ação foi movida em 03/09/1999, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento, ficando prescritas as parcelas anteriores a 03/09/1989.

#### **Da compensação**

Como consequência, reconhece-se à autora o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente apenas nas competências de agosto e setembro de 1989.

Referentes aos critérios a serem observados na compensação, a legislação que rege o instituto sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e IN nº 900/2008 e Lei nº 11.491/2009.

Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente à data do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte):

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.**

**1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.**

**2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.**

**3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."**

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 02.09.2010) (Grifei)

#### **Da Compensação de Contribuições Previdenciárias**

O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Confira-se:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.**

**1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.**

**2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.**

**3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.**

**4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.**

**5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.**

**6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.**

(STJ, 2ª Turma, Resp nº 1.235.348 - PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJe: 02/05/2011) (Grifei)

#### **Da limitação à compensação**

Conforme exposto acima, de acordo com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, as limitações percentuais previstas pelo artigo 89 da Lei nº 8212/91, com a redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, não mais se aplicam, em virtude da alteração promovida pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei nº 11.941/2009, que as revogou.

Nesse sentido, decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.**

**1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.**

**2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos**

créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento.

(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)

#### **Da correção monetária**

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA NA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.**

1. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual empreende-se 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.

2. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados em liquidação de sentenças proferidas em ações de compensação/repetição de indébito tributário:

(i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988,

substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e

(xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36 % em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12,92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12,76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês);

(xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês).

4. In casu, o período objeto da insurgência refere-se aos meses de outubro a dezembro de 1989, sobre o qual deve incidir o BTN, que abrange o período de março de 1989 a fevereiro de 1990.

5. Embargos de divergência providos.

(STJ, 1ª Seção, Eresp 913.201 - RJ, Ministro Luiz Fux, v. u., Dje: 10/11/2008)

Por fim, 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.

Ante o exposto, julgo monocraticamente o feito e **dou parcial provimento à apelação do contribuinte**, para determinar a compensação dos valores recolhidos a maior nas competências de agosto e setembro de 1989, nos termos acima expostos. **Dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, tida por ocorrida, para reconhecer a ocorrência da prescrição da competência de julho de 1989.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

2015.03.00.023369-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
 AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
 AGRAVADO(A) : MATAO COM/ E RECUPERADORA DE AUTO PECAS E PRESTACAO DE SERVICOS  
 : LTDA -ME  
 ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MATAO SP  
 No. ORIG. : 00002438720118260347 A Vr MATAO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade para reconhecer a prescrição dos créditos relativos às competências de 10/2004 a 11/2005.

Alega a agravante que os créditos executados tiveram origem em Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (GFIP), considerando-se definitivamente constituídos com a entrega da declaração.

Refere, com base em parecer da SRFB, que as GFIP, com exceção daquelas relativas às competências de 02/05 e 06/05 (as quais admite estarem prescritas), foram entregues em 08.09.2006, tendo havido o despacho determinando a citação em 28.01.2011, o que demonstra não ter ocorrido a prescrição dos débitos.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN:

*"Artigo 174. (...)*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal. (redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005)"*

O texto anterior, registre-se, dizia que a interrupção se dava pela citação pessoal do devedor.

Referido dispositivo conflitava com a Lei de Execuções Fiscais, que em seu artigo 8º, §2º, reproduz a nova redação o artigo 174, I, do CTN.

Antes da alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005, entendia-se como termo interruptivo a citação pessoal, consoante determinado pelo Código Tributário Nacional, e não o despacho do juiz, vez que se dava prevalência ao CTN por ter status de lei complementar.

Firmou-se o entendimento de que parágrafo 2º do artigo 8º da Lei 6.830/80 é inaplicável às execuções fiscais de créditos tributários ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, dada a impossibilidade de aplicação retroativa desta (Precedentes: AgRg no REsp 896.374/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 20.9.2007, p. 249; REsp 754.020/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.6.2007, p. 364).

Conclui-se, desta feita, pela aplicação, ao caso vertente, novo regramento, segundo o qual o marco interruptivo da prescrição dá-se pelo despacho que ordena a citação.

Na espécie, constata-se que o crédito tributário nº 36.524.944-0 foi constituído por Débito Confessado em GFIP (DCG), entregues a partir de 08.09.2006 (fl. 23v.), o que significa dizer que o débito foi assumido pelo próprio devedor. O despacho determinando a citação da sociedade empresária executada foi proferido em 28.01.2011 (fl. 19).

Presente esse contexto, merece acolhida a pretensão da agravante, por não ter havido o transcurso do prazo prescricional quinquenal. Esse entendimento, cabe referir, tem o beneplácito da jurisprudência da Colenda Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 393 STJ. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*

*1 - Consoante se infere das certidões de dívida ativa que instruem o feito, observa-se que referidos débitos foram constituídos por meio de DCGB - DCG BACH, em 26/12/2009 e 14/03/2010.*

*2 - Isso significa que foi assumido em GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social) pelo próprio contribuinte, devendo ter sido recolhido por GPS (Guia da Previdência Social), gerando incongruências no sistema com formação automática de processo eletrônico emitindo-se intimação para pagamento em 90 dias, dentro dos quais, caso não tivesse havido quitação ou parcelamento, seria gerada a DCGB - DCG BACH, após o 100º dia da data da emissão da intimação para pagamento, a partir do qual, a cobrança permaneceria na seara administrativa por mais 30 dias, findos os quais seria enviada à PFN eletronicamente para fins de cobrança, o que de fato aconteceu, ante a inércia do excipiente. Vale salientar que o DCG (Débito Confessado em GFIP) é enviado sem AR ao contribuinte, conquanto sua emissão tem característica de confissão de dívida, visto que se baseia em declaração do próprio contribuinte em GFIP.*

3 - Constituídos em 26/12/2009 e 14/03/2010, a presente execução fiscal foi proposta em 17/04/2012, e o despacho do juiz determinando a citação foi proferido em 05/12/2012.

4 - Desse modo, na hipótese em tela a controvérsia não pode ser dirimida na via estreita da exceção de pré-executividade porque demanda dilação probatória, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução. Súmula 393 do STJ.

5 - 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 à rediscussão da matéria nela contida.

6 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo legal deve ser improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0024173-78.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 13/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/01/2015).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024939-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024939-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro(a)  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO(A) : CR CONSTRUTORA E ENGENHARIA METALICA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00038203220134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO - FAZENDA NACIONAL em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão das sócias-administradoras da sociedade empresária executada - RECI MACHADO BAIALARDI e MARIA DE LOURDES DA BARBARA BAIALARDI - no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em síntese, que a dissolução irregular da sociedade empresária devedora é causa bastante para que o administrador da pessoa jurídica seja responsabilizado pela dívida desta com o FGTS, por tratar-se de infração à lei, e que a documentação acostada aos autos atesta que a gerência da empresa executada cabia à agravada, tanto no período em que se verificou o inadimplemento da contribuição quando da dissolução irregular.

Requer a antecipação da tutela recursal, determinando a inclusão das sócias no polo passivo da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é oportuno consignar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

No caso em questão, contudo, os nomes de RECI MACHADO BAIALARDI e MARIA DE LOURDES DA BARBARA BAIALARDI não constam da Certidão de Dívida Ativa - CDA de fls. 8v.-13. Assim, para que seja possível a inclusão do corresponsável no polo passivo, a exequente deve demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica.

Merece registro, também, que a Corte Superior pacificou o entendimento de que as contribuições ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não possuem natureza tributária, mas trabalhista e social; sendo inaplicáveis as disposições contidas no Código Tributário Nacional, dentre as quais as hipóteses de responsabilidade de terceiros previstas no art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

Nesse sentido, o enunciado nº 353 da Súmula do STJ, que expressa: "*As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS*".

Contudo, apesar da natureza não tributária do débito exequendo, a execução fiscal pode ser redirecionada contra os administradores da sociedade limitada, quando presente alguma das situações ensejam a desconsideração da personalidade jurídica previstas na legislação de regência.

O art. 10, do Decreto nº 3.708/19, e o artigo 1.016, do Código Civil de 2002, este último aplicável às sociedades limitadas por força do

artigo 1.053, atribuem aos sócios-gerentes (administradores) a responsabilidade pelas obrigações assumidas em nome da sociedade, solidária e ilimitadamente, "pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei".

A dissolução irregular da sociedade empresária é fundamento bastante para atrair a responsabilidade dos sócios administradores pelas obrigações da pessoa jurídica.

Nesse sentido, a súmula 435 do STJ estabelece que: "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".

Esse entendimento, cabe referir, também se aplica às execuções fiscais ajuizadas para a cobrança de débitos relativos às contribuições ao FGTS :

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE. NULIDADE. FINALIDADE CUMPRIDA. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. ART. 214, § 2º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ART. 10 DO DECRETO N. 3.708/19. PODERES DE ADMINISTRAÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435/STJ. PRECEDENTES. ÔNUS DA PROVA. EXECUTADO.*

1. As razões trazidas pela agravante não são aptas a infirmar os fundamentos da decisão ora recorrida, visto que, conforme consignado na decisão agravada, a modificação das conclusões da Corte de origem - citação por edital menciona expressamente o nome da empresa executada, cumprimento do objetivo da citação, e pessoa do representante legal devidamente citada - para acolher a tese de nulidade da citação por edital demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.

2. Os acórdãos deixam claro que houve a tentativa de citação pessoal da empresa, a qual foi inviabilizada ante sua irregular dissolução, o que ensejou sua citação por edital. O procedimento foi correto. Conforme jurisprudência do STJ, a citação por edital, nas execuções fiscais, será devida se frustrada por intermédio de Oficial de Justiça, como na espécie.

3. 'Embora realizada a citação em nome de quem não está legitimado para responder à demanda, se o verdadeiro legitimado comparece espontaneamente para arguir a nulidade, é lícito que se considere devidamente citado, a partir do seu comparecimento.' (Resp 602.038/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.3.2004, DJ 17.5.2004 p. 203).

4. O acórdão reconhece que houve a dissolução irregular, o que autoriza o redirecionamento do feito, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19. O referido entendimento está em consonância com a jurisprudência do STJ, que permite tal mecanismo quando verificado o abuso da personificação jurídica, consubstanciado em excesso de mandato, desvio de finalidade da empresa, fusão patrimonial entre a sociedade ou os sócios ou, ainda, conforme amplamente reconhecido pela jurisprudência desta Corte Superior, nas hipóteses de dissolução irregular da empresa, sem a devida baixa na junta comercial.

5. Não prospera o argumento de que o Fisco não fez prova do excesso de mandato ou atos praticados com violação do contrato ou da lei a ensejar o redirecionamento, porque, nos casos em que houver indício de dissolução irregular, como certidões oficiais que comprovem que a empresa não mais funciona no endereço indicado, inverte-se o ônus da prova para que o sócio-gerente alvo do redirecionamento da execução comprove que não agiu com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

*Agravo regimental improvido".*

*(AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27.9.2011, DJe 4.10.2011)*

Todavia, o sócio cotista de empresas constituídas como sociedade limitada, se não exerce a atribuição de gerência e administração, não pode ser responsabilizado por qualquer ato pertinente a essa gestão.

Além disso, conforme a diretriz jurisprudencial firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, o exercício da gerência deve ser contemporâneo ao vencimento do débito, assim como à constatação da dissolução irregular. Confira-se, a propósito do tema, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTROVÉRSIA SOBRE A POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUPOSTA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO PELA SIMPLES FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DO NOME NA CDA. NECESSIDADE DE O EXEQUENTE COMPROVAR OS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN. 1. É firme a orientação desta Corte no sentido de não ser possível a inclusão de diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica no polo passivo da execução fiscal, quando não estiver configurada a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade. A simples falta de pagamento do tributo associada à inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora, por si só, não enseja a responsabilidade do sócio, tendo em vista que a responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não é objetiva. 2. A Primeira Seção, na assentada do dia 11 de março de 2009, ao julgar o REsp 1.101.728/SP (Rel. Min. Teori Albino Zavascki), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil (introduzido pela Lei 11.672/2008), referendou o posicionamento já reiteradamente adotado no âmbito das Primeira e Segunda Turmas no sentido de que "a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios, prevista no art. 135 do CTN". 3. Impossibilidade de inversão do ônus da prova em favor do órgão fazendário, pois o nome do sócio não consta da Certidão de Dívida Ativa. 4. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que,*

tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular). 5. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200800421213, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 04/05/2009)

No caso dos autos, verifico que a sociedade empresária executada não foi localizada na diligência para citação, penhora e avaliação, conforme certificado pelo oficial de justiça, à fl. 25, fato que configura dissolução irregular.

Sobredito pressuposto, além da qualidade de sócias-administradoras da sociedade empresária, desde a data em que houve a formação da dívida, conforme atesta a análise da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 157-181), revelam a responsabilidade destas pelo débito.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para que as sócias-administradoras RECI MACHADO BAIALARDI e MARIA DE LOURDES DA BARBARA BAIALARDI sejam incluídas no polo passivo da execução fiscal.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024207-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024207-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : GALVATS GALVANOPLASTIA LTDA  
ADVOGADO : SP154345 ROBERSON BATISTA DA SILVA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP  
No. ORIG. : 00119853120138260609 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GALVATS GALVANOPLASTIA LTDA em face da decisão que, em sede de execução fiscal, tendo em vista o não recolhimento da taxa de mandato, determinou o desentranhamento das manifestações exaradas nos autos, devolvendo-as ao subscritor, nos termos do artigo 37, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Alega a agravante, em síntese, que a falta do recolhimento da taxa não torna o mandato inexistente, e sustenta que o referido encargo "é inconstitucional, ilegal e imoral", argumentando, ainda, que o não recolhimento configura mera irregularidade administrativa, mas não "motivo para o desentranhamento das peças do processo".

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Certidão da Divisão de Informações Processuais e Protocolo, à fl. 65, certificando que não foram juntadas as guias referentes ao pagamento das custas e do porte de remessa e retorno dos autos.

Decido.

Inicialmente, sublinho que, em razão do disposto na portaria nº 8.054, de 15 de outubro de 2015, da Presidência desta E. Corte, publicada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região no dia 20/10/2015, estão suspensos, desde 06.10.15 até 3 (três) dias após o término da greve dos bancários, os prazos para as partes procederem ao recolhimento das custas processuais, independentemente de nova intimação.

Conheço do recurso, portanto.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

De acordo com a iterativa jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a ausência de recolhimento da taxa de mandato não configura defeito de representação, implicando na sanção do parágrafo único do artigo 37 do Código de Processo Civil, mas mera irregularidade sanável em razão da possibilidade de sua cobrança por meio de execução fiscal. Nesse sentido, os seguintes precedentes: TJSP, 12ª Câmara de Direito Privado, Ap. 0049089-88.2007.8.26.0602, Rel. Juíza Márcia Cardoso, unânime, j. 19.03.14; TJSP, 12ª Câmara de Direito Privado, Ap. 9162426-93.2006.8.26.0000, Rel. Des. Sandra Galhardo Esteves, unânime, j. 30.11.11.

Considera-se que a taxa de mandato não se confunde com a taxa judiciária, em razão de sua natureza previdenciária, não sendo o caso, portanto, de desentranhamento das manifestações nos autos da agravante.

Esse, entendimento, cumpre referir, tem o beneplácito da jurisprudência desta Corte: AI Nº 0015102-18.2015.4.03.0000/SP, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. HÉLIO NOGUEIRA, D.J. de 15/9/2015.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para que as petições apresentadas pela agravante não sejam desentranhadas, ficando, todavia, sujeita às sanções

administrativas pertinentes.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de outubro de 2015.

RENATO TONIASO

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025207-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025207-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
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) : COLASPUMA IND/ E COM/ LTDA e outro(a)  
: FRANCISCO JAVIER CERVERA GIMENEZ falecido(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00447740920024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO - FAZENDA NACIONAL em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a exclusão da sócia-administradora da sociedade empresária executada - NILVA MARQUES DA SILVA CERVERA - do polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em síntese, que a dissolução irregular da sociedade empresária devedora é causa bastante para que o administrador da pessoa jurídica seja responsabilizado pela dívida tributária desta, por tratar-se de infração à lei, e que a documentação acostada aos autos atesta que a gerência da empresa executada cabia à agravada, tanto no período em que se verificou o inadimplemento da contribuição quando da dissolução irregular.

Requer a antecipação da tutela recursal, determinando a inclusão da sócia no polo passivo da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é oportuno consignar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

No caso em questão, contudo, o nome de NILVA MARQUES DA SILVA CERVERA não consta da Certidão de Dívida Ativa - CDA de fls. 16-25. Assim, para que seja possível a inclusão do corresponsável no polo passivo, a exequente deve demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica.

A dissolução irregular da sociedade empresária é fundamento bastante para atrair a responsabilidade dos sócios administradores pelas obrigações da pessoa jurídica.

Nesse sentido, a súmula 435 do STJ estabelece que: "*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*".

Todavia, o sócio cotista de empresas constituídas como sociedade limitada, se não exerce a atribuição de gerência e administração, não pode ser responsabilizado por qualquer ato pertinente a essa gestão.

Além disso, conforme a diretriz jurisprudencial firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, o exercício da gerência deve ser contemporâneo ao vencimento do débito, assim como à constatação da dissolução irregular. Confira-se, a propósito do tema, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTROVÉRSIA SOBRE A POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUPOSTA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO PELA SIMPLES FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DO NOME NA CDA. NECESSIDADE DE O EXEQUENTE COMPROVAR OS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN. 1. É firme a orientação desta Corte no sentido de não ser possível a inclusão de diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica no polo passivo da execução fiscal, quando não estiver configurada a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade. A simples falta de pagamento do tributo associada à inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora, por si só, não enseja a responsabilidade do sócio, tendo em vista que a responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não é objetiva. 2. A Primeira*

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/11/2015 151/1164

*Seção, na assentada do dia 11 de março de 2009, ao julgar o REsp 1.101.728/SP (Rel. Min. Teori Albino Zavascki), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil (introduzido pela Lei 11.672/2008), referendou o posicionamento já reiteradamente adotado no âmbito das Primeira e Segunda Turmas no sentido de que "a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios, prevista no art. 135 do CTN". 3. Impossibilidade de inversão do ônus da prova em favor do órgão fazendário, pois o nome do sócio não consta da Certidão de Dívida Ativa. 4. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular). 5. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200800421213, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 04/05/2009)*

No caso dos autos, verifico que a sociedade empresária executada não foi localizada na diligência de fl. 165, conforme certificado pelo oficial de justiça, fato que configura dissolução irregular.

Sobredito pressuposto, além da qualidade de sócia-administradora da sociedade empresária, desde a data em que houve a formação da dívida, conforme atesta a análise da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 177-180), revelam a responsabilidade destas pelo débito.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para que a sócia-administradora NILVA MARQUES DA SILVA CERVERA seja incluída no polo passivo da execução fiscal.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025143-44.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025143-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP077580 IVONE COAN e outro(a)  
AGRAVADO(A) : GLOBAL ADMINISTRACAO DE RECURSOS HUMANOS S/C LTDA e outros(as)  
: ELIZABETH APARECIDA SOARES DA SILVA VIEIRA  
: BENEDITO VIEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00439106820024036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), representada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de pesquisa e bloqueio de veículos em nome dos executados pelo sistema RENAJUD.

Alega a agravante, em síntese, que a utilização do sistema RENAJUD tem alcance amplo, pois permite a realização de restrições em todos os órgãos públicos de trânsito do país, além de implicar menos custo e onerosidade.

Sustenta que o artigo 655, inciso II, do CPC, traz, imediatamente após a penhora on-line de dinheiro, a penhora de veículos terrestres, que, portanto, deve ser deferida quando frustrada aquela.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

O Regulamento do Sistema RENAJUD versão 1.0, em seu artigo 2º, dispõe que "O Sistema RENAJUD versão 1.0 é uma ferramenta eletrônica que interliga o Poder Judiciário e o Departamento Nacional de Trânsito - DENATRAN, possibilitando consultas e o envio, em tempo real, de ordens judiciais eletrônicas de restrição e de retirada de restrição de veículos automotores na Base Índice Nacional (BIN) do Registro Nacional de Veículos Automotores - RENAVAL".

Há, ainda, no artigo 6º, da sobredita regulamentação, permissão expressa para que o juiz, por meio desse sistema, consulte e envie ordens



judiciais eletrônicas de restrições ou impedimentos em relação a veículos automotores registrados no sistema RENAVAM, de propriedade do executado, em todo território nacional.

Logo, não há necessidade de prévia consulta, pelo exequente, nos registros do DETRAN para postular ao juízo o envio da ordem de restrição ou impedimento.

Esse entendimento, cumpre registrar, tem o beneplácito da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SISTEMA RENAJUD. CONSULTA. POSSIBILIDADE. EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia a definir se é dado ao exequente solicitar ao Juízo a busca - pelo sistema RENAJUD - de informação acerca da existência de veículos de propriedade do executado, independentemente da comprovação do esgotamento das vias extrajudiciais para tal finalidade.*

*2. O RENAJUD é um sistema on-line de restrição judicial de veículos criado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que interliga o Judiciário ao Departamento Nacional de Trânsito (Denatran) e permite consultas e envio, em tempo real, à base de dados do Registro Nacional de Veículos Automotores (Renavam) de ordens judiciais de restrições de veículos, inclusive registro de penhora.*

*3. Considerando-se que i) a execução é movida no interesse do credor, a teor do disposto no artigo 612 do Código de Processo Civil; ii) o sistema RENAJUD é ferramenta idônea para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados e iii) a utilização do sistema informatizado permite a maior celeridade do processo (prática de atos com menor dispêndio de tempo e de recursos) e contribui para a efetividade da tutela jurisdicional, é lícito ao exequente requerer ao Juízo que promova a consulta via RENAJUD a respeito da possível existência de veículos em nome do executado, independentemente do exaurimento de vias extrajudiciais.*

*4. Recurso especial provido.*

*(REsp 1347222/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 02/09/2015)*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento. Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025420-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025420-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE : A S TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : SP140496 QUELI CRISTINA PEREIRA CARVALHAIS 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. : 00198754220154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AS TRANSPORTES LTDA. contra a r. decisão que, nos autos do mandado de segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido liminar de suspensão da exigibilidade e compensação de contribuições previdenciárias patronais incidentes sobre verbas pagas a título de (i) adicional de horas-extras; (ii) adicional de periculosidade; (iii) adicional noturno; (iv) salário-maternidade; e (v) férias gozadas.

Inconformada, a agravante sustenta que as verbas acima mencionadas revestem-se de caráter indenizatório, razão pela qual as contribuições previdenciárias patronais não podem as levar em consideração na condição de base de cálculo para efeito de incidência.

Pugna pela antecipação dos efeitos 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 pleito de antecipação da tutela recursal.

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. (...)*

### **1.3 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.

(...)

### **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 relativas ao salário maternidade revestem-se de caráter remuneratório, pelo que plenamente cabível a incidência da contribuição previdenciária na espécie.

Com relação aos valores pagos a título de adicional noturno, adicional de horas extras e adicional de periculosidade, 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:

*"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."*

(STJ; AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012)

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE INTERVALO INTRAJORNADA. HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

***2. Quanto às horas extraordinárias e os adicionais noturno, insalubridade e periculosidade, o C. STJ já firmou o entendimento no sentido de que é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela empresa a seus empregados, em face do caráter remuneratório de tais verbas.***

*3. Em relação salário maternidade e às férias usufruídas, o C. STJ já se posicionou no sentido da incidência da contribuição previdenciária.*

*4. O adicional de intervalo intrajornada, não está elencado no art. 28, § 9º da Lei 8.212/91 como não integrante do salário de contribuição previdenciária, uma vez que a referida verba é paga em decorrência da prestação efetiva de serviço, portanto têm natureza salarial.*

*5. Agravo improvido."*

(TRF-3; Agravo de Instrumento n. 0010943-32.2015.4.03.0000/SP; Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva; Primeira Turma; Data de Julgamento: 01/09/2015).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.*

*1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.*

***2. Não conheço do pedido com relação as contribuições sociais incidentes sobre as horas extras, horas prêmio e horas de produtividade, horas in itinere, adicional de transferência, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade, adicional noturno, descanso semanal remunerado, acidente de trabalho, atestado médico, auxílio-doença primeiros quinze dias, salário maternidade e gratificação (função de confiança), uma vez que foram reconhecidas como devidas.***

*3. A jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de ajuda de custo somente quando: a) for paga com habitualidade; b) for paga em valores fixos, estabelecidos em contrato de trabalho ou convenção coletiva; ou c) não houver comprovação, por parte do empregado, das despesas que deram origem ao pagamento do benefício, como não há comprovação nos autos originários que se trata de pagamento realizado por quaisquer dos itens relacionados, deve ser mantida a decisão do juízo a quo.*

*4. Agravo legal não provido."*

(TRF-3; Agravo de Instrumento n. 0031917-61.2013.4.03.0000/SP; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; Quinta Turma; Data de Julgamento: 26/05/2014).

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).

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, 06 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023920-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023920-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE : VALTER NASSARO  
ADVOGADO : SP185932 MARCELO FERNANDO ALVES MOLINARI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00052595620154036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento por VALTER NASSARO em face da r. decisão que, nos autos da ação revisional proposta na origem, indeferiu pedido liminar formulado com o objetivo de determinar à Caixa Econômica Federal a apresentação dos contratos e demais documentos em seu poder que comprovam os acordos firmados entre as partes, nos seguintes termos:

"Vistos, etc. VALTER NASSARO propõe ação em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, postulando ao juízo liminarmente "a) autorizar ao Requerente efetuar em juízo, mensalmente, o depósito judicial do valor da parcela incontroversa numa média mensal valor R\$ 4.720,74, levando-se em consideração o valor financiado após a revisão por juros simples a taxa de 1,35% a.m.; b) em medida liminar, determinar a suspensão da eficácia da Cláusula Décima Quarta do contrato e, via de consequência, dos atos de consolidação da propriedade do imóvel dado em garantia, até final decisão da presente ação; c) em sede de tutela antecipada, entendendo preenchidos todos os requisitos para a sua concessão, que seja determinado o imediato cancelamento e/ou abstenção de inscrição dos nomes dos Requerentes nos registros de inadimplentes e centrais de risco, sendo expedido ofício ao órgão de proteção ao crédito - SERASA, SCPC SISBACEN, com base no art. 273 e do Código de Processo Civil;. d) Ainda em sede de tutela antecipada, requer seja apreciada a caução oferecida e declarada idônea e suficiente para ressarcir eventuais danos que o requerido possa vir a sofrer, a fim de preencher os requisitos exigidos para a concessão da tutela antecipada requerida no item supra;" Assevera ter firmando com a Caixa Econômica Federal "Contrato por Instrumento Particular de Mútuo de Dinheiro com Obrigações, Cancelamento de Registro de Ônus e Constituição de Alienação Fiduciária", em 07 de dezembro de 2012, e que recebeu o n. 155552399627, contrato esse lastreado no artigo 38 da Lei n. 9.514/97, permitindo ao contratante a obtenção de mútuo no importe de R\$ 490.000,00 (quatrocentos e noventa mil reais), sendo que, desse valor, R\$

49.714,82 foram destinados à quitação do saldo devedor de contrato anterior, n. 1.2947.0000703-9. Narra que, dentre outras disposições, o contrato estabelece garantia por meio de alienação fiduciária do imóvel matriculado sob no. 898 junto ao 2º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto, um prédio comercial sito à av. Barão do Bananal, 1545. Relata a existência de parecer elaborado pela perita Mirela Facco Gazoni concluindo pela existência de excesso na cobrança e cobrança de juros sobre juros, vedada pelo ordenamento jurídico, apresentando-se como valor incontroverso, para fins do art. 285-B do Código de Processo Civil, o montante de R\$ 48.861,89. Consigna que a contratação de seguro imposta pela Caixa Econômica Federal traduz-se em venda casa, vedada pelo Código de Defesa do Consumidor. Sustenta que a alienação fiduciária em garantia estabelecida em contrato é nula de pleno direito, já que o instrumento jurídico foi desvirtuado pela ré, porquanto a alienação somente poderia ter emprego nos casos em que o empréstimo destina-se à aquisição do próprio bem imóvel alienado fiduciariamente, o que não ocorre na hipótese, onde houve mera obtenção de recursos para a quitação de outra cobrança, e que também é considerada ilegal pelo autor. Advoga que, na pendência da discussão judicial, o procedimento extrajudicial de alienação do imóvel dado em garantia deve ser suspenso por determinação judicial, até o trânsito em julgado. Afirma que a hipótese dos autos autoriza a exclusão liminar do nome do autor junto aos cadastros de proteção ao crédito, especialmente quando considerada sua disposição ao depósito das parcelas incontroversas, após autorização judicial. Decido o pedido de liminar. A perfeita compreensão do cenário descrito pelo autor na petição inicial passa necessariamente pela análise do contrato no. 1.2947.0000703-9, cujo instrumento não foi trazido aos autos pelo requerente. Registro que o próprio autor requer ao Juízo seja determinada à Caixa Econômica Federal a apresentação do documento, evidenciando-se assim sua importância para a apreciação da causa. Isso posto, reputo ausente a prova inequívoca de verossimilhança do direito alegado e, em consequência, indefiro, por ora, a antecipação dos efeitos da tutela, liberada ao autor a promoção do depósito judicial das parcelas consideradas incontroversas, caso deseje. Indefiro o pedido de determinação à Caixa Econômica Federal para que apresente "o original dos contratos, documentos, extratos, demonstrativos de cálculos, bem como demais documentos que estiverem em seu poder acerca dos pactos ora em análise, principalmente dos contratos arrolados nesta exordial", uma vez que sua apresentação ao Juízo é ônus que compete à parte autora, salvo comprovação de injustificada resistência pela ré ao seu fornecimento. Após a contestação, façam-se novamente conclusos os autos para reapreciação do pedido de antecipação da tutela. No prazo para defesa deverá manifestar-se a Caixa Econômica Federal quanto ao interesse na designação de audiência de tentativa de conciliação. Registre-se. Cite-se. Intimem-se."

Inconformado, o agravante sustenta que a relação jurídica discutida nos autos pode ser classificada como de consumo, nos termos do artigo 2º do Código de Defesa do Consumidor.

Defenda também que se a legislação pátria autoriza o ajuizamento de medida cautelar de exibição de documentos, nada impede que o mesmo pedido seja realizado na petição inicial, de acordo com uma interpretação conjunta dos artigos 273, §7º e 355, ambos do Código de Processo Civil.

Pugna pela antecipação dos efeitos 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.

Isso porque as alegações do agravante não se revestem da necessária plausibilidade a autorizar o deferimento do pedido liminar nesta sede recursal.

Com efeito, o Código de Processo Civil disciplina o ônus da prova em seu artigo 333, estatuinto que:

"Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor."

Assim, ao autor, ora agravante, compete instruir a peça exordial com todas as provas documentais que sustentassem suas alegações, dever este do qual não se desincumbiu totalmente, ante a ausência de contrato considerado essencial pelo magistrado de primeira instância para deferimento da antecipação de tutela.

Nessa esteira, observo que o ônus da prova que recai ao autor, em razão do qual deve demonstrar os fatos constitutivos de seu direito,

admite exceções. Uma delas diz respeito à situação em que os documentos necessários a demonstração do direito do autor se encontram em poder do réu, que opõe resistência injustificada ao seu fornecimento ou apresentação.

A corroborar tal entendimento, cito:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ISENÇÃO FISCAL. ARTIGO 6º, XIV, DA LEI 7.713/88, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.052/04. PORTADOR DE CARDIOPATIA GRAVE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO E FALTA DE COMPROVAÇÃO DO FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO ALEGADO. RECURSO DESPROVIDO. (...) 3. No tocante à alegação de que a comprovação da retenção do IRRF dos demais períodos, compete à fonte pagadora, e não ao agravante, pois houve pedido (na inicial na réplica) para que seja oficiada a fonte pagadora, tampouco é viável, **pois a prova do direito constitutivo do autor, consistente no recolhimento do tributo, é ônus probatório do autor.** Trata-se, aliás, de documento comum, que é fornecido pela fonte pagadora ao contribuinte, tanto que este juntou aos autos o relativo ao exercício de 2004, e não documento de posse exclusiva da fonte pagadora, seja do Fisco. 4. Todavia, o que se pretende é transferir a incumbência probatória ao Juízo, por conveniência ou comodismo da parte, ou considerar cumprido ônus probatório sem produção da prova do fato constitutivo do direito alegado, a partir da presunção de que a falta de impugnação do Fisco corresponde à confissão de matéria de fato. **Tal pretensão não encontra respaldo legal, pois somente pode o Juízo requisitar documentos, em complementação à incumbência probatória das partes, quando demonstrado que, apesar da tentativa, houve resistência por quem os detém em caráter exclusivo, de forma injustificada ou ilegal, o que não é, nem de longe, a hipótese dos autos, vez que nada de excepcional e específico restou sequer alegado, e menos ainda provado, quanto à tentativa e impossibilidade de juntada, pela própria parte, da prova do fato constitutivo do direito alegado.** Nem se impugne agora o julgamento antecipado da lide sem o exame ou deferimento de tal diligência, seja porque a apelação não discutiu nulidade processual a tempo e modo, seja porque, de fato, a diligência não tem justificativa legal, conforme demonstrado. 5. Como se observa, não se pode cogitar de cerceamento do direito de "defesa" se a própria parte interessada deixa de cumprir suas tarefas probatórias e propõe a transferência delas ao Judiciário, sem base legal e justificativa concreta; nem é caso de supressão de instância, por se decidir pela inexistência de prova nos autos acerca da retenção, porque à parte cabe produzir com a inicial toda a prova necessária sobre o fato constitutivo do direito alegado, e não as que reputa suficientes a seu juízo e independentemente do que prevê a legislação própria - da qual se extrai a compreensão de que para repetir é preciso provar o indébito fiscal, o que, no caso de desconto na fonte, envolve demonstrar a sua efetividade, tal como fez a agravante em relação a um dos exercícios discutidos -, não cabendo em grau de apelação reabrir a instrução deficientemente promovida pela parte, até porque se trata de direito disponível, cuja defesa cabe a quem a invoca. 6. Agravo inominado desprovido."

(AC 00232150420094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2011 PÁGINA: 956 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA DOCUMENTAL. MATÉRIA DE DIREITO. 1. No caso em apreço a executada requereu a produção de prova documental, qual seja: a requisição dos autos do Inquérito Policial que tramitou perante a 1ª Vara Federal de Guarulhos, Processo nº 2001.61.19.003569-3, bem como a requisição do processo administrativo, referente ao Auto de Infração nº 261619-D que deu origem ao título executivo extrajudicial em análise. **2. É ônus da embargante, nos termos do art. 333, I, do CPC, comprovar os fatos constitutivos do seu direito, trazendo aos autos os documentos necessários para tanto.** 3. Embora o art. 332, do CPC, permita a produção de todos os meios de prova legais, bem como os moralmente legítimos, de forma a demonstrar a verdade dos fatos, é certo que referida norma não autoriza a realização da prova que se mostre desnecessária ou impertinente ao julgamento do mérito da demanda. 4. O Código de Processo Civil consagra o Juiz como condutor do processo, cabendo a ele analisar a necessidade da dilação probatória requerida, conforme os arts. 125, 130 e 131. Desta forma, o magistrado, considerando a matéria deduzida, pode indeferir a realização da prova requerida, não caracterizando cerceamento de defesa nem ofensa aos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal. 5. In casu, o Juízo de origem analisou o pedido de realização de prova documental formulado pela agravante e concluiu que a matéria tal como colocada na inicial dos embargos é exclusivamente de direito. **6. Cumpre observar que a intervenção judicial somente se faz necessária nos casos de comprovada resistência administrativa no fornecimento de cópias do inquérito policial ou do procedimento administrativo.** 7. De fato, se a agravante pretendia valer-se em sua defesa judicial de algum documento acostado ao procedimento administrativo, poderia tê-lo obtido por conta própria, à luz da regra prevista no art. 41, caput, da Lei nº 6.830/80. 8. Agravo de instrumento improvido."

(AI 00092144420104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2153 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No caso dos autos, constato que o agravante não comprovou qualquer resistência injustificada por parte da Caixa Econômica Federal em repassar os mencionados contratos e demais documentos comprobatórios dos acordos firmados, razão pela qual tenho por não viável o acolhimento de sua pretensão, ao menos numa análise superficial da questão, própria deste momento processual.

Além disso, não antevejo o risco de lesão grave e de difícil reparação, na medida em que o magistrado de primeiro grau sinalizou com nova análise do pleito antecipatória após a sobrevinda da contestação da Caixa Econômica Federal, com eventual juntada dos contratos e demais documentos ainda não acostados.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se as agravadas nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025066-35.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025066-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : THUNDER TEC IND/ E COM/ DE MOLD LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00451764120124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA NACIONAL contra a r. decisão interlocutória que, nos autos do executivo fiscal de origem, indeferiu o pedido de inclusão do sócio André Vidal da Silva no polo passivo do feito.

Aponta a Fazenda Nacional a irregularidade da situação da empresa, devendo ser responsabilizado o sócio mencionado pelo não recolhimento da totalidade dos débitos exigidos.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Observo que o pedido da Fazenda Nacional de inclusão de sócio se lastreia no artigo 135 do CTN, o qual está inserido na Seção III "Da Responsabilidade de Terceiros".

Há duas espécies de responsabilidade de terceiros.

A primeira delas refere-se à solidariedade condicionada do artigo 134 do CTN, pela qual a norma exige a prova, pelo credor tributário, da impossibilidade de localizar o devedor principal e seus bens.

A segunda espécie, prevista no artigo 135 e incisos do CTN, é a responsabilidade pessoal pelos créditos tributários por diretores, gerentes ou representantes das empresas. Decorre de irregularidades praticadas pelos gestores, sendo indispensável a prova da prática de excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, matéria somente aferível em processo de conhecimento (Embargos).

A simples devolução de AR com a informação de não localização do devedor não presume citação, sendo imprestável como prova para se pleitear a inclusão do sócio.

Daí porque indispensável a comprovação da citação do contribuinte, se necessária pelo Oficial de Justiça ou por via editalícia, atestando a não localização da empresa executada.

Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.

2. O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes. Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido."

(AGRESP 1129484, Primeira Turma, Agresp 200901426286, Benedito Gonçalves, Dje Data: 26/03/2010)."

Na hipótese dos autos, verifica-se que a executada THUNDER TEC IND/ E COM/ DE MOLD. LTDA. deixou de funcionar no seu endereço fiscal, conforme se infere da certidão lavrada pelo Oficial de Justiça em 19/09/2014 (fl. 49), sendo plenamente cabível o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios se devidamente comprovado que estes ostentavam a condição de administradores ou gerentes tanto à época dos fatos geradores quanto da caracterização da dissolução irregular.

In casu, os débitos exigidos se referem aos fatos geradores ocorridos no período de 06/2003, 01/2010 a 05/2011 e 01/2010 a 03/2011 (fls. 06/32).

Por outro lado, constata-se por meio das cópias da Ficha Cadastral da JUCESP que o sócio André Vidal da Silva ingressou na sociedade apenas e tão somente em 25/05/2011 (fl. 61), permanecendo nesta condição até a suposta dissolução irregular, razão pela qual não antevejo, em sede de cognição sumária da presente questão, justificativa para o redirecionamento do feito.

Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.*

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)."

*"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO - GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.*

1. Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.

2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível



a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)." *"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF.*

*REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. VERIFICADA A DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES.*

1. Hipótese em que não se conheceu do Recurso Especial quanto à matéria (arts. 105 e 123 do CTN e art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), que não foi especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento.

Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.

2. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio -gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

3. Verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal somente é possível contra o sócio -gerente da sociedade à época do fato gerador, o que não ocorre no caso dos autos.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1394554/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011)." *"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA VERIFICADA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. SÚMULA 7/STJ.*

1. O redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais para o sócio -gerente da empresa somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: REsp n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. Ademais, verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal é possível contra o sócio -gerente da sociedade à época do fato gerador. Precedente da 2.ª Turma: AgRg no Ag 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009

3. In casu, a Corte de origem assentou que "Na espécie, a execução fiscal refere-se a tributo com fato gerador ocorrido em 30.10.91, sendo que restou documentalmente comprovado que o aludido sócio ingressou na diretoria da empresa somente em 15.02.93 (f. 181), ou seja, muito após a incidência do tributo.(...) Como se observa, não se negou a responsabilidade tributária do administrador em caso de dissolução irregular, mas apenas restou destacada a necessidade de que o fato gerador, em tal situação, tenha ocorrido à época da respectiva gestão, de modo a vincular o não-recolhimento com a atuação pessoal do sócio, em conformidade com a jurisprudência firmada nos precedentes adotados" (fls. 308/309).

4. Conseqüentemente, infirmar referida conclusão implicaria sindicância matéria fática, interdita ao Egrégio STJ por força do óbice contido no enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte. Precedentes: AgRg no Ag 706882/SC, DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648/RS, DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, DJ de 16/08/2004; AgRg no AG n.º 570.378/PR, DJ de 09/08/2004.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010)." *Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.*

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Na impossibilidade de se intimar a agravada, aguarde-se oportuno julgamento deste agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025186-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025186-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO(A) : NEWCO DIVERSOES E RESTAURANTE LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00432529220124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA NACIONAL em face de decisão que, nos autos da execução fiscal de origem, indeferiu o pedido de redirecionamento do feito aos sócios da executada, ao fundamento de que a dissolução irregular não teria sido demonstrada pela recorrente, haja vista os comprovantes de que as declarações do imposto de renda foram entregues à Secretaria da Receita Federal no exercício anterior.

Aponta a Fazenda Nacional a irregularidade da situação da empresa, devendo ser responsabilizados os sócios mencionados pelo não recolhimento da totalidade dos débitos exigidos.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Observo que o pedido da Fazenda Nacional de inclusão de sócio se lastreia no artigo 135 do CTN, o qual está inserido na Seção III "Da Responsabilidade de Terceiros".

Há duas espécies de responsabilidade de terceiros.

A primeira delas refere-se à solidariedade condicionada do artigo 134 do CTN, pela qual a norma exige a prova, pelo credor tributário, da impossibilidade de localizar o devedor principal e seus bens.

A segunda espécie, prevista no artigo 135 e incisos do CTN, é a responsabilidade pessoal pelos créditos tributários por diretores, gerentes ou representantes das empresas. Decorre de irregularidades praticadas pelos gestores, sendo indispensável a prova da prática de excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, matéria somente aferível em processo de conhecimento (Embargos).

A simples devolução de AR com a informação de não localização do devedor não presume citação, sendo imprestável como prova para se pleitear a inclusão do sócio.

Daí porque indispensável a comprovação da citação do contribuinte, se necessária pelo Oficial de Justiça ou por via editalícia, atestando a não localização da empresa executada.

Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

*1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.*

*2. O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes. Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.*

*3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.*

*4. Agravo regimental não provido."*

(AGRESP 1129484, Primeira Turma, Agresp 200901426286, Benedito Gonçalves, Dje Data: 26/03/2010)."

Na hipótese dos autos, verifica-se que a executada NEWCO DIVERSÕES E RESTAURANTE LTDA. deixou de funcionar no seu endereço fiscal, conforme se infere da certidão lavrada pelo Oficial de Justiça em 07/10/2014 (fl. 53), sendo plenamente cabível o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios se devidamente comprovado que estes ostentavam a condição de administradores ou gerentes tanto à época dos fatos geradores quanto da caracterização da dissolução irregular.

Observo que o endereço diligenciado é o mesmo daquele constante das certidões de dívida ativa (Avenida Chedid Jafet, 131, Vila Olímpia, São Paulo/SP), estando, pois, suficientemente comprovada a dissolução irregular, mesmo à vista das declarações de imposto de renda entregues pela recorrida no exercício financeiro anterior.

Os débitos exigidos no executivo fiscal de origem referem-se a contribuições previdenciárias cujos fatos geradores ocorreram no período de 08/2010 a 09/2011 (fls. 16/32).

Por outro lado, constata-se da Ficha Cadastral da JUCESP (fls. 42/44) que os três sócios (Rodolfo Pieper, Rubens Elias Zogbi Filho e Paulo Eduardo Moreira Torre) passaram a integrar a sociedade empresária antes da ocorrência dos fatos geradores, exercendo poderes de gerência e assinando em seu nome até a suposta dissolução irregular, motivo pelo qual imperiosa a inclusão no polo passivo do processo executivo.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para o fim de incluir no polo passivo do executivo fiscal os sócios Rodolfo Pieper, Rubens Elias Zogbi Filho e Paulo Eduardo Moreira Torre, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se as agravadas nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.  
WILSON ZAUHY  
Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA**

### **Boletim de Acórdão Nro 14917/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010370-85.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.010370-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	: MARGARIDA MARIA DE TOLEDO BORGHI
ADVOGADO	: SP146871 ALEX HELUANY BEGOSSI e outro(a)
APELADO(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
INTERESSADO(A)	: GRUPO DE ORACAO ESPERANCA
No. ORIG.	: 00103708520104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VERBA HONORÁRIA DESCABIDA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I- Hipótese de embargos à execução carecendo de objeto e de inaplicabilidade do princípio da causalidade em favor da parte embargante.

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, 20 de agosto de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40596/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007860-02.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.007860-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : SP171227 VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO e outro(a)  
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00078600220104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Rigesa Celulose Papel e Embalagens Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal em Campinas - SP.**

O juízo *a quo* não reconheceu o direito da apelante em excluir da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, os valores pagos a título de juros moratórios no momento da repetição do indébito tributário, haja vista se tratarem de verbas de natureza remuneratória.

A apelante alega, em síntese, que:

a) os valores recebidos a título de juros de mora, nas ações judiciais que condenaram a União na repetição de indébito têm natureza indenizatória, apenas recompondo o patrimônio da apelante e, portanto, não se inclui no conceito de renda e lucro constitucionalmente previstos, acarretando na exclusão destes valores das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL;

b) para o caso *sub judice*, aplica-se a prescrição decenal para a repetição do indébito tributário.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Osmar José da Silva, manifestou-se pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não carece de maiores debates, visto que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, reconhece que sobre os juros moratórios, recebidos em decorrência de decisão judicial para a repetição de indébito, incidem o IRPJ e a CSLL, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.*

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.
2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n. 395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06.
3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.
4. **Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acréscimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal).** Precedente: EDcl no REsp. nº 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.
5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida. Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida. Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).
6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008." (REsp 1138695/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

No mesmo sentido é o entendimento desta Terceira Turma, vejam-se:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. NATUREZA DE RENDIMENTO TRIBUTÁRIO COMO REGRA GERAL. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E CSLL. POSSIBILIDADE. RESP PARADIGMA 1.138.695/SC. IRPJ. POSTERGAÇÃO DE PAGAMENTO. REGIME DE COMPETÊNCIA. 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 o writ discutiu o direito líquido e certo de afastar a exigibilidade de IRPJ/CSL sobre juros de mora aplicados no pagamento, através de precatório parcelado, de indébito de IOF, por se tratar de verba indenizatória; assim como o de condicionar a exigibilidade da tributação, sobre principal com correção monetária, ao momento do efetivo recebimento do respectivo valor. O pedido alternativo trata apenas dos juros de mora para que, caso não acolhida a inexigibilidade, a tributação seja feita apenas quando auferidos os valores, e não antecipadamente. Logo, tem razão à impetrante, ao sustentar que deve ser objeto de apreciação judicial a questão do momento da exigibilidade do IRPJ/CSL sobre o principal corrigido a ser pago pelo precatório judicial, vez que não prejudicada tal discussão pelo acolhimento do pedido de inexigibilidade fiscal sobre os juros de mora, verba distinta.
3. Todavia, os pedidos formulados, quanto aos juros de mora e ao principal corrigido, referem-se exclusivamente a valores vinculados ao IOF, que são objeto do processo 6588948, não podendo abranger, por falta de pedido expresso, outros em situação equivalente ou mesmo os relacionados no documento 4, que descreve outros 3 processos com precatórios expedidos, mas distintos do especificado na exordial da ação. O princípio da interpretação restritiva não acarreta qualquer inconstitucionalidade, e remete ao princípio dispositivo da parte e ainda à garantia do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, que não podem ser violados em nome da economia processual e celeridade.
4. No tocante à exigibilidade do IRPJ/CSL sobre juros de mora pagos em precatório judicial de indébito fiscal, decidiu o Superior Tribunal de Justiça na RESP 1.138.695, Rel. Min. CAMPBELL MARQUES, julgado sob o rito do artigo 543-C, CPC: "Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos

*juros de mora em relação às empresas individuais".*

5. *Quanto ao regime de tributação aplicável, seja para os juros de mora, seja para o principal corrigido, postulado pela impetrante que a tributação ocorra somente depois do efetivo recebimento dos valores, conforme o fluxo de caixa, tal pretensão colide frontalmente com o regime aplicável ao tributo em discussão, que se perfaz com a mera disponibilidade do acréscimo patrimonial, vinculado ao regime de competência respectivo, independentemente do pagamento efetivo, o que ocorre, inclusive, à luz do DL 1.598/1977, invocado pela apelante para respaldar o pleito formulado, sem qualquer violação, portanto, ao artigo 177 da Lei 6.404/1976.*

6. *Agravo inominado desprovido."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0014092-45.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 07/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2015)*

Assim, diferentemente do quanto alegado pela apelante, a jurisprudência já se encontra consolidada no sentido de que os juros de mora pagos na repetição de indébito têm natureza remuneratória e, sobre esta parcela deve incidir o IRPJ e a CSSL.

Das provas carreadas aos autos, constata-se que os juros moratórios pagos são relativos à repetição do indébito tributário, através de precatórios judiciais, situação semelhante ao do caso *sub judice* e, portanto, completamente aplicável a jurisprudência adrede colacionada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0305778-32.1990.4.03.6102/SP

1990.61.02.305778-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Comissão de Valores Mobiliários CVM  
PROCURADOR : SP178808 MAURO CESAR PINOLA e outro(a)  
APELADO(A) : PAULO ROBERTO CAVALCANTE  
No. ORIG. : 03057783219904036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Comissão de Valores Mobiliários - CVM**, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução fiscal aforada em face de **Paulo Roberto Cavalcante**.

O MM. Juiz de primeiro grau entendeu que ocorreu a prescrição intercorrente do crédito tributário.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que:

- a) não ocorreu a prescrição intercorrente;
- b) não foram cumpridas as formalidades previstas no art. 40 da Lei n.º 6.830/80, para que fosse reconhecida a prescrição intercorrente;
- c) não foi intimada pessoalmente para dar prosseguimento a execução;
- d) não pode ser aplicado o art. 40, § 4º, da Lei de execução Fiscal ao presente feito.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

"Art. 40. (...)

§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata, devendo, inclusive ser aplicada nos processos em andamento, como no caso dos autos.

Neste sentido, colho o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei nº 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula nº 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010). (grifos nossos)*

Por outro lado, verifico que não foram cumpridas as formalidades previstas na Lei nº 6.830/80 para a decretação da prescrição intercorrente.

O art. 40 da Lei nº 6.830/80, dispõe que:

*Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.*

*§ 1º - Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.*

*§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.*

*§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.*

*§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.*

*§ 5º A manifestação prévia da Fazenda Pública prevista no § 4º deste artigo será dispensada no caso de cobranças judiciais cujo valor seja inferior ao mínimo fixado por ato do Ministro de Estado da Fazenda.*

No presente caso, o MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, sem antes determinar a suspensão do processo, nos termos do artigo 40 da Lei de Execução fiscal e tampouco o arquivamento do feito.

Ademais, não foi determinada a oitiva da Fazenda Pública para que a mesma informasse se houve causas suspensivas ou interruptivas da prescrição.

Desse modo, não se pode presumir a inércia do exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente disposta no art. 40, § 4º, da Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, é o entendimento e. Tribunal. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. 1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controversia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide, a fundamentar o não provimento do agravo legal: Na sentença o juiz determinou de ofício a prescrição por inércia de 5 (cinco) anos, extinguindo a execução fiscal. A Lei n. 6.830/80 dispõe sobre as cobranças judiciais da Dívida Ativa da Fazenda Pública, observando o art. 40 em seu caput, possibilita a suspensão do processo durante 1 (um) ano, caso não se localize o devedor. No parágrafo segundo, do referido dispositivo, determina que decorrido esse prazo de suspensão seja determinado pelo juiz o arquivamento dos autos, a partir desta data começa a se contar o prazo prescricional conforme determina a Súmula 134 do Supremo Tribunal de Justiça - STJ. Depois de decorrido o prazo da prescrição deverá o juiz dar vista a Fazenda Pública, a fim desta manifestar se localizou ou não o devedor, conforme determina o parágrafo quarto, procedendo com o reconhecimento da prescrição por ofício. No caso em tela, se trata de prescrição intercorrente por ter ocorrido durante o processo de execução. O arquivamento dos autos se deu em outubro de 1993 (fl. 37v), sendo o marco do início da contagem do prazo quinquenal. Através de um despacho se deu vista a Fazenda Pública para se manifestar em março de 2012 (fl. 44), esta se pronunciou em maio de 2012 (fl. 46). Assim em agosto de 2012 o juiz reconhece de ofício a prescrição intercorrente. Observa-se que foram seguidos todos os requisitos para se declarar a prescrição intercorrente, que ocorreu em outubro de 1998. Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se. A agravante não traz subsídios que infirmem a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil. O recurso de que trata o § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado. Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo legal (fls. 72v./73). 3. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da matéria, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico, como pleiteia a embargante. 4. Embargos de declaração não providos."*

*(TRF-3, Quinta Turma, ApelReex 1884995, rel. Des. Fed. André Nekatschalow, Data da Decisão: 23/03/2015, e- DJF3 de 30/03/2015).*

Assim, deve ser afastada a prescrição intercorrente reconhecida na sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006159-16.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.006159-8/SP



RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)  
: SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMÔRES  
APELANTE : Instituto Federal de Educação Ciência e Tecnologia de São Paulo IFSP  
ADVOGADO : SP202382 LAIS NUNES DE ABREU  
APELADO(A) : CRISTINA MARI ISHIDA  
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA CARVALHO e outro(a)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
APELADO(A) : FUNDACAO BRASILEIRA DE CONTABILIDADE  
ADVOGADO : RJ023400 PEDRO MIRANDA e outro(a)  
No. ORIG. : 00061591620134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo **Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo** e pelo **Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP** em face da sentença que julgou procedente a demanda e determinou a posse definitiva da autora para o cargo ao qual foi nomeada.

O Conselho alega ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda.

Aduz o Instituto, por sua vez, que a autora não possuía o registro profissional junto ao Conselho de Contabilidade na data da posse, desatendendo aos requisitos do edital.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

Rejeito a preliminar arguida pelo Conselho de Contabilidade uma vez que o pedido inicial de inscrição provisória em seus quadros é de sua competência.

Ademais, qualquer decisão que venha a ser tomada quanto à inscrição afeta sua esfera jurídica de direitos.

Diga-se, por fim, que a inscrição da autora deu-se após o deferimento da antecipação de tutela, não sendo o caso de julgar-se extinto o feito sem resolução do mérito, já que necessária a atuação judicial.

Com efeito, a autora teve de se socorrer da via judicial para obter o registro profissional, de modo que a apelada deve suportar a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em harmonia com o princípio da causalidade.

Passo ao exame do mérito.

A controvérsia cinge-se em aferir se a autora possui o direito à posse no concurso público em que fora aprovada, cujo prazo vence em 19.4.2013, sem a apresentação do registro no Conselho Profissional, em razão da demora na divulgação do resultado do Exame de Suficiência para a respectiva inscrição.

Sustentou a autora ter sido aprovada em primeiro lugar no concurso público promovido pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP, mas que, conquanto tenha realizado o Concurso de Suficiência que é realizado a cada 6 meses, para obtenção do registro profissional junto ao Conselho de Contabilidade, o resultado não foi publicado, tampouco foi expedido o competente registro, o que ofende os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e impede o exercício de sua atividade profissional.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora realizou a prova para o cargo público em 16.9.2012 (f.21). Já, o Exame de Suficiência, fora realizado em 24.3.2013 (f.45), cujo resultado, em consulta realizada em 9.4.2013, não havia sido publicado (f. 59).

Ocorre que a autora necessita do registro no Conselho de Contabilidade para tomar posse no cargo público até 19.4.2013.

Diante desse quadro, não é razoável que a autora, tendo tomado todas as providências para regularizar a sua situação, aguarde todo o trâmite relativo ao registro junto ao Conselho Profissional, para que possa exercer a sua profissão, sendo certo que, na convocação para posse no cargo público, houve fixação de prazo para apresentação do documento pleiteado.

Ademais, a autora comprovou a realização do Exame de Suficiência, necessário à concessão do registro profissional, bem como que atingira pontuação superior exigida para aprovação (f. 64-82), não se revelando razoável aguardar os trâmites burocráticos e impedir a

posse em cargo público.

Nesse particular, diga-se que a jurisprudência admite a reserva de vaga no cargo público até que seja expedido o mencionado registro.

No presente caso, no entanto, foi concedida tutela antecipada para determinar a posse da autora no cargo de técnico em contabilidade, independentemente da apresentação do registro profissional, tutela de urgência, posteriormente confirmada pela sentença, que lhe determinou a posse definitiva em razão da divulgação da aprovação no Exame de Suficiência (f. 199/200) e da inscrição junto ao Conselho Regional de Contabilidade, situação jurídica consolidada pelo decurso do tempo.

Destarte, não merece reforma a sentença ora combatida.

A corroborar o entendimento acima esposado colho os seguintes precedentes expressando situação análoga a dos presentes autos: *ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR. CONCURSO PÚBLICO. TÉCNICO EM RADIOLOGIA. PEDIDO DE POSSE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. CITAÇÃO DE LITISCONSORTES. DESNECESSIDADE. REGISTRO EM CONSELHO PROFISSIONAL. ILEGALIDADE. RESERVA DE VAGA. CAUTELA MANTIDA. 1. A FUFPI recusou-se a empossar o Autor ao pretexto de que não apresentara, no prazo marcado, o certificado de conclusão do curso técnico em radiologia médica e inscrição no conselho profissional, o que a legitima para integrar o pólo passivo da ação. 2. Não tendo o eventual deferimento da pretensão do Autor o condão de modificar a classificação do certame, é desnecessária a citação dos demais aprovados como litisconsortes passivos necessários. 3. Confirmado o decisum em que foi julgado procedente o pedido no processo principal, justifica-se a manutenção da sentença em que deferida cautela para assegurar reserva de vaga ao Autor pelo prazo de trinta dias, a fim de que providenciasse registro no conselho profissional. 4. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento. (AC 00048060520044014000, JUIZ FEDERAL EVALDO DE OLIVEIRA FERNANDES, filho (CONV.), TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:05/11/2010 PAGINA:84.)*

[Tab]

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. DELEGAÇÃO DE SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS DE NOTAS E DE REGISTRO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. CORREÇÃO DA PROVA ESCRITA E PRÁTICA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO DIRETOR GERAL DO CESPE. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO § 3º DO ART. 515 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL. RESERVA DE VAGA. CABIMENTO. I - Tendo o concurso público, cuja legitimidade é objeto de discussão na presente lide, se desenvolvido sob a responsabilidade do Centro de Seleção e de Promoção de Eventos da Universidade de Brasília - CESPE/UnB, afigura-se manifesta, na espécie, a legitimidade passiva ad causam de seu Diretor-Geral para fins de impetração de mandado de segurança. II - Na espécie, não se aplicam as disposições contidas no § 3º, do art. 515, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001, a possibilitar que este egrégio Tribunal julgue, desde logo, a lide, tendo em vista que o processo carece, ainda, de regular instrução processual, pois foi extinto, no juízo monocrático, sem, contudo, haver a notificação da autoridade coatora para prestar informações. III - Afigura-se legítimo o deferimento de antecipação de tutela recursal, quando presentes os requisitos legais para a sua concessão, como no caso, a fim de se reservar, liminarmente, vagas no certame, em favor dos impetrantes, até a definição do mérito da demanda. IV - Apelação provida, para anular a sentença monocrática, a fim de que seja regularmente processado o feito mandamental, pelo juízo singular. (AMS 00084462120144013400, JUIZ FEDERAL CARLOS EDUARDO CASTRO MARTINS (CONV.), TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:31/07/2014 PAGINA:405.)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. TESTE DE HABILIDADES ESPECÍFICAS. REPROVAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESRESPEITO AOS CRITÉRIOS DE AVALIAÇÃO. ARGUIÇÃO ORAL REALIZADA DE FORMA SIGILOSA E IRRECORRÍVEL. INADMISSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DA IMPESSOALIDADE. 1- Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu parcialmente a tutela antecipada, para determinar a realização de novo Teste de Habilidade Específica, bem como a reserva de vaga para a Autora no curso de Artes Cênicas. 2- No caso dos autos, a Autora alega que a Administração desrespeitou o edital ao questionar fatos sobre sua vida pessoal na fase de arguição oral, ao invés de indagar sobre o tema ligado à compreensão da cena apresentada momentos antes, conforme determinava o edital. 3- A análise dessa ilegalidade, contudo, restou obstada diante da impossibilidade de se aferir, no caso concreto, os motivos da reprovação da Autora, ou mesmo o conteúdo do exame oral realizado, uma vez que conforme reconhecido pela própria Agravante, "como se trata de arguição oral, baseada na cena previamente apresentada, torna-se inviável ter questões prévias. Não há registros de nenhuma ordem, pois a Banca é soberana para avaliar cada candidato." 4- É inadmissível que exame realizado no bojo de um processo seletivo, seja concurso público ou vestibular, venha a ser efetuado de forma sigilosa e irrecorrível, sob pena de violar o princípio da ampla defesa e da impessoalidade, além de permitir a ocorrência de eventuais arbitrariedades por parte do Administrador. Precedentes: STJ, RMS 23613/SC, Sexta Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 17/12/2010; STJ, REsp 262384/PR, Quinta Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 22/04/2003; TRF2, APELREEX 200351010254170, Quinta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CRUZ NETTO, E-DJF2R 13/07/2006. 5- Ademais, esta Corte tem consolidado o entendimento de que apenas em casos de decisão teratológica, flagrante ilegalidade, entre outras situações excepcionais, justificar-se-ia a reforma da decisão antecipatória pelo Tribunal ad quem, o que não ocorre na presente hipótese. Precedentes desta Corte. 6- Agravo de instrumento não provido. (AG 201302010121616, Desembargador Federal MARCUS ABRAHAM, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data:07/05/2014.)*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. UFAL. RESERVA DE VAGA NO CONCURSO PARA PROVIMENTO DO CARGO DE SECRETÁRIO EXECUTIVO. AUTORA CLASSIFICADA EM PRIMEIRO LUGAR. CONFLITO ENTRE NORMAS. DESISTÊNCIA DO RECURSO. 1. Ação ordinária ajuizada ao objetivo de que a UFAL reservasse vaga no*

concurso para provimento do cargo de Secretário Executivo, no qual foi a apelante classificada em primeiro lugar. 2. Os requisitos impostos pela Lei nº 11.091/2005 não se limitam, somente, à escolaridade do pretendente ao cargo, como, também, à experiência necessária para ocupá-lo. Neste contexto, já tendo lei específica fixado os requisitos para o ingresso no cargo, não pode o edital, mero ato administrativo, acrescentar outras exigências que limitem o acesso de candidatos às vagas. 3. O requisito acrescentado pelo Edital nº 148, que retificou o de nº 136, não se afigura razoável, por prestigiar somente um elemento formal do exercício da profissão de secretário executivo (prévio registro na DRT, art. 6º, da Lei 7.377/85), não aplicável no que toca a cargos públicos, em detrimento da exigência de experiência, matéria, a princípio (no caso, como visto acima, a própria norma legal esvaziou possível exigência nesse sentido via edital), afeta à regulamentação por edital (art. 9º, parágrafo 2º, da Lei 11.091/05). 4. Não obstante os candidatos devam atender às regras do edital do certame, as exigências nele contidas devem guardar relação lógica com as necessidades da administração pública e com as características de cada profissão. No caso do licenciado em Letras, aprovado em concurso público para exercer cargo submetido ao regime estatutário, não há possibilidade de registro profissional, nem tampouco necessidade da administração pública que justifique tal exigência. A exigência em questão, portanto, é desprovida de razoabilidade e impossível de ser cumprida. 5. Hipótese em que a própria UFAL, considerando os termos da Nota Técnica nº 94/2013-PFAL/PGF/AGU - fls. 172/173, desistiu do recurso de apelação (artigos 501 e 502, do CPC), fato que reforça a tese consignada na sentença. Remessa Necessária improvida. (REO 00050535620114058000, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Camuto, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data.:26/11/2013 - Página.:127.)

**"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA-CREMERJ. REGISTRO. EXIGÊNCIA DE DIPLOMA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. PERDA DE OBJETO.**

1 - Os impetrantes demonstraram nos autos (fls. 24, 27 e 31) que possuem direito líquido e certo para a obtenção do registro no conselho Regional de Medicina, não sendo razoável, assim, impedir que os mesmos iniciem sua atividade profissional, causando-lhes prejuízos.  
2 - A declaração de conclusão de curso expedida pela Universidade deve ser considerada como documento habilitado para inscrição dos impetrantes no CREMERJ.  
3 - Contudo, in casu, conforme informado pelo Impetrado à fl. 122, os Impetrantes já obtiveram sua inscrição profissional, tendo apresentado toda documentação exigida, inclusive o diploma original, ocorrendo perda do objeto da presente demanda.  
4 - Remessa necessária desprovida"  
(TRF - 2ª Região, REO n. 2009.51.01.005331-2, oitava turma especializada, Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND, j. 15/7/2009, DJU 20/7/2009)

**"Mandado de Segurança - Administrativo - registro no conselho Regional de Medicina - Ausência de Diploma - Apresentação de Certificado de Conclusão de Curso - Princípio da Razoabilidade.**  
1. Apelação e Remessa Necessária em Mandado de Segurança em face de sentença que concedeu a segurança, para que os impetrantes fossem inscritos no conselho Regional de Medicina, mediante a apresentação do certificado de colação de grau.  
2. O registro vem sendo negado pelo CREMERJ aos médicos recém formados, sob o fundamento da necessidade de apresentação do original ou fotocópia autenticada do diploma de formatura, devidamente registrado no Ministério da Educação e Cultura, conforme disposto na letra 'a', do § 1o, do artigo 2o, do Decreto nº 44.045, de 25 de julho de 1.958 que regulamenta a Lei nº 3.268, de 30/09/57.  
3. Há notória demora dos órgãos competentes na expedição dos diplomas universitários, não sendo razoável que pessoa que, comprovadamente, concluiu o curso universitário, fique na dependência do Poder Público para prosseguir sua vida profissional.  
4. Não há óbice a que os respectivos conselho s procedam à inscrição provisória dos profissionais a eles vinculados, até que, de posse do diploma devidamente registrado, estes procedam à regularização de suas situações junto aos respectivos órgãos, de modo a obterem suas inscrições definitivas.  
5. Precedentes deste Eg. TRF da 2ª Região (REOMS 2006.51.01.003205-8 e AMS 2003.51.01.018431-3).  
6. Apelação e remessa necessária a que se nega provimento."  
(TRF - 2ª Região, AMS n. 2007.51.01.030958-9, oitava turma especializada, Desembargador Federal RALDÊNIO BONIFACIO COSTA, j. 19/11/2008, DJU 2/12/2008)  
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** às apelações.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021002-20.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.021002-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MC COFFEE DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP169715A RUTE DE OLIVEIRA PEIXOTO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00210022020124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Mc Coffee do Brasil Ltda.**.

O juízo *a quo* reconheceu o direito da impetrante em ter o julgamento dos pedidos de restituição de nºs 07944.15983.130111.1.1.08-1553, 19317.41051.150411.1.1.08-3608, 33774.82420.050111.1.1.09.0045, 20023.15028.130111.1.1.09-3249, 34482.68548.130111.1.1.09-9031, 40005.33348.150411.1.1.09-1830, 07944.15983.130111.1.1.08-1553, 19317.41051.150411.1.1.08-3608, 33774.82420.050111.1.1.09-0045 e 20023.15028.130111.1.1.09-329 realizado no prazo de 90 (noventa) dias.

A apelante alega, em síntese, que:

a) é "[...] necessária a análise de cada uma das rubricas para as quais o sujeito passivo apurou créditos, bem como, e principalmente, o exame de cada um dos fornecedores do sujeito passivo, para verificar a procedência e a qualificação do crédito pleiteado, [...]" (f. 122) e, ainda, o procedimento de fiscalização já se iniciou, sendo impossível realizar o julgamento dos pedidos administrativos, por ferir os princípios que delimitam o processo administrativo;

b) empresas que atuam no setor econômico da apelada estão com declaração de inidoneidade e outras se encontram sobre processo de verificação da idoneidade, razão pela qual o julgamento dos pedidos administrativos não pode ser realizado enquanto não encerrada a análise acima mencionada acerca das notas fiscais utilizadas para a verificação dos créditos.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Às f. 257-320 a autoridade coatora informou o cumprimento do quanto determinado na r. sentença.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Sergei Medeiros Araújo, manifestou-se pela perda superveniente do objeto para o recurso de apelação e, pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

A sentença deve ser mantida.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o e. Superior Tribunal de Justiça já dirimiu a controvérsia, em julgamento realizado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

*"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 ELLANA 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."

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

No mesmo sentido, é a jurisprudência desta Corte Regional, veja-se:

**"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - PROCESSO ADMINISTRATIVO DESTINADO A APRECIAR PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE PIS E COFINS - PRAZO EXTRAPOLADO, COM VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO - LEI 11.457/2007 - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E AO RECURSO DE APELAÇÃO - AGRAVO IMPROVIDO, ATÉ PORQUE SUPOSTOS "FATOS NOVOS" SÃO IRRELEVANTES NA SINGULARIDADE DO CASO.**

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 processo administrativo deve ser concluído no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesa ou recursos administrativos, aplicando-se tal prazo imediatamente aos requerimentos formulados antes e após a publicação da Lei 11.457/07 em face da natureza processual fiscal do disposto no artigo 24.

3. Conforme a jurisprudência consolidada no STJ, "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)" (REsp 1138206/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 9.8.2010, DJe 1.9.2010 - acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos).

4. Já na época da impetração o prazo previsto no artigo 24 da Lei 11.457/07 se encontrava exaurido, daí porque se considerou configurado o direito líquido e certo reclamado pela impetrante. Note-se, contudo, que a zelosa Juíza de Primeira Instância, por cautela, ressaltou que a análise dos processos administrativos deveria ser concluída no prazo de 60 (sessenta) dias, depois que fossem tomadas todas as providências por parte da impetrante/contribuinte, juntando a documentação requerida pelo Fisco. Ou seja: além de extrapolar o prazo legal, o Poder Público ainda ganhou mais um plus e ainda foram impostos encargos à contribuinte.

5. No cenário delimitado pelo objeto originário do presente mandado de segurança, qualquer ilação sobre se a "suposta retificadora do pedido de compensação" seria um "novo procedimento" ou se teria o condão de ensejar o "reinício da contagem do aludido prazo" (fatos novos), é irrelevante.

6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0001930-80.2013.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 29/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2015)

**"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSO FISCAL. RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS DE PIS E COFINS. DEMORA NA ANÁLISE. DURAÇÃO RAZOÁVEL. ARTIGO 24 DA LEI Nº 11.451/07. EXCESSO DE PRAZO DECORRIDO ANTES DA IMPETRAÇÃO. LIMINAR, CONFIRMADA POR SENTENÇA PARA ANÁLISE EM 90 DIAS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PEDIDO AVULSO DE APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Caso em que o legislador interpretou o que deva ser duração razoável do procedimento administrativo, ao fixar o prazo de 360 dias, contado do protocolo, para a decisão administrativa (artigo 24 da Lei nº 11.457/07). Não se pode vislumbrar inconstitucionalidade na garantia do prazo assim legalmente fixado, mesmo porque ressaltou a r. sentença que se haveria de considerar as situações em que o atraso decorra de diligências ou omissões que caibam ao próprio contribuinte. Ademais, o protocolo inicial de todos os pedidos remete a 18/05/2007, tendo a sentença sido proferida em 07/08/2009, muito além do prazo

de 360 dias. Mesmo que se interprete o prazo sentencial de 90 dias, tão-somente a partir do próprio julgamento de mérito, e não da liminar, já houve o seu transcurso, pois os autos desta apelação somente vieram conclusos ao relator em 08/03/2010, ou seja, decorridos quase três anos do protocolo administrativo inicial.

2. O cumprimento da ordem judicial de apreciação, no prazo fixado, importa preferência sobre outros procedimentos fiscais, inclusive talvez alguns anteriores. Tal preferência violaria a isonomia se não houvesse parâmetro normativo específico para a definição da duração razoável do processo, e se disto não decorresse direito líquido e certo. Se existe garantia tanto constitucional como legal para a apreciação em determinado tempo máximo do pedido administrativo, o descumprimento de tal prazo pelo Fisco, em relação a todos os contribuintes, em geral, não autoriza que, por isonomia, seja mantida a situação inconstitucional e ilegal. Aos que venham a reclamar, em Juízo, seu direito cabe a proteção judicial, sem prejuízo de que o Poder Público se aparelhe para a devida prestação administrativa.

3. Certo que são 18 pedidos administrativos, envolvendo cifra mais do que milionária. Todavia, em compensação, a concessão da ordem não determinou o cumprimento no prazo literalmente fixado pela legislação, até porque o próprio mandado de segurança foi impetrado muito além de 360 dias, contados da data do protocolo administrativo dos pedidos. Mais ainda, a sentença excluiu do prazo legal as situações e os feitos em que haja diligências ou pendências imputáveis à impetrante, de modo que o direito líquido e certo foi reconhecido tão-somente em face dos pedidos formal e materialmente aptos a efetivo julgamento, adotando-se solução que não apenas observa a legalidade, como a razoabilidade consideradas as situações do caso concreto.

4. No tocante ao pedido de providências face ao descumprimento da sentença, houve despacho decisório em alguns dos pedidos, com o que restou cumprida a sentença, que concedeu em parte a ordem, nos limites em que estritamente foi proferida. Acerca dos pedidos administrativos que ainda não receberam o despacho decisório, a concessão da ordem, ora confirmada, produz efeitos para compelir a autoridade fiscal ao cumprimento, apenas atentando-se para os limites do julgado em relação às situações em que esteja o julgamento a depender de diligências por parte do contribuinte, impetrante. Não é, contudo, caso de imposição de multa, pois ainda que a pena possa ser aplicada de ofício (artigo 461, §§ 4º e 5º, CPC), disto não decorre ser viável a reformatio in pejus. É que da sentença, que apenas concedeu em parte a ordem, sem cogitar de multa, embora o descumprimento remontasse à concessão da liminar, apenas apelou a Fazenda Nacional, e não o contribuinte, motivo pelo qual ao Tribunal cabe apenas confirmar, ou não, a ordem nos limites em que foi concedida, e não ampliar a concessão tal como agora requerido pelo contribuinte.

5. Apelação e remessa oficial desprovidas, pedido de imposição de multa diária indeferido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002918-61.2009.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 05/08/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2010)

Consigno que o artigo 24, da Lei nº 11.457/07 é aplicável aos pedidos de compensação, devendo a administração pública manifestar-se sobre os pedidos de compensação no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, conforme jurisprudência que colaciono a seguir:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. CRÉDITOS DE PIS E COFINS. LEIS NS. 10.637/02 E 10.833/03. COMPENSAÇÃO COM OUTROS TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA RECEITA FEDERAL. APLICAÇÃO DO ART. 16 DA LEI N. 11.116/05. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. ISENÇÃO PARCIAL DO TRIBUTO. DISCUSSÃO DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 24 DA LEI N. 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A eventual nulidade da decisão monocrática calcada no art. 557 do CPC fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental. 2. É possível que o montante de créditos apurados pela contribuinte seja superior aos seus débitos de PIS e COFINS, resultando em saldo credor a seu favor. Nessa hipótese, a Lei n. 11.116/05 permite a compensação com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal ou o ressarcimento em dinheiro. 3. Quanto ao pretendido reconhecimento, de que a redução da base de cálculo do PIS e da COFINS equivale à isenção parcial do tributo, impende assinalar que, embora a recorrente alegue violação de matéria infraconstitucional, as razões recursais envolvem tema de índole eminentemente constitucional, o que torna inviável sua apreciação nesta Corte superior. 4. Não há similitude fática e jurídica apta a ensejar o conhecimento do recurso, em face do confronto da tese adotada no acórdão hostilizado e na apresentada nos arestos colacionados, que cuidam de tributo distinto, qual seja, ICMS. 5. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça - com base na Lei n. 11.672/08, que acresceu o art. 543-C ao CPC, disciplinando o processamento e julgamento dos recursos especiais repetitivos - firmou compreensão segundo a qual o art. 24 da Lei n. 11.457/07 estabelece a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 dias, a contar do protocolo do pedido formulado pelo administrado, mesmo naqueles requerimentos efetuados antes da entrada em vigor da referida lei. Entendeu ainda que, por ter natureza processual fiscal, a referida norma deve ser aplicada imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da EMPRESA provido em parte, para reconhecer a aplicabilidade imediata do prazo máximo de 360 dias estabelecido no art. 24 da Lei n. 11.457/07."

EMEN: (AARESP 201102278690, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/10/2012 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO. ARTIGO 24, DA LEI Nº 11.457/07. APLICABILIDADE. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 2. O legislador ordinário, em face da ausência legislativa constante no Decreto nº 70.235/72, editou a Lei nº 11.457/07, que estipula em seu artigo 24 o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que a administração pública julgue todos os pedidos formulados pelos

contribuintes, sendo esta a norma aplicável também para os pedidos de compensação. Precedentes do e. STJ. 3. Agravo desprovido."

(AMS 00020502220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Cabe à Administração Pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

A Lei nº 11.457/07 estipula, em seu artigo 24, o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, para que a Administração Pública julgue todos os pedidos formulados pelos contribuintes.

Sendo assim, de rigor o reconhecimento do direito da apelada de ter o seu processo administrativo julgado, dentro do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, contados do protocolo do seu pedido, nos termos do artigo 24, da Lei nº 11.457/07, sendo esta a legislação aplicável ao caso *sub judice*.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto pela União, 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, 11 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003904-82.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.003904-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : JBE SISTEMAS E EQUIPAMENTOS P PARQS AQUATS IND/ E COM/ LTDA e outros(as)  
: EURIDES ELORZA FILHO  
: DOMINGOS ELORZA  
: JOAO RODRIGUES  
: NATAL LATORRE  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00039048220004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução fiscal aforada em face de **JBE Sistemas e Equipamentos para Parques Aquáticos Indústria e Comércio Ltda. e Outros**.

O MM. Juiz de primeiro grau considerou que ocorreu a prescrição do crédito tributário, e extinguiu as execuções fiscais de nrs. 2000.61.19003904-9, 2000.61.19.004147-0, 2000.61.19.005279-0, 2000.61.19.026230-9, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

A apelante sustenta, em síntese, que não ocorreu a prescrição do crédito tributário, pois entre a data da constituição do crédito e data do ajuizamento das execuções fiscais, não havia decorrido o prazo de 05 (cinco) anos.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

No que se refere à prescrição, de acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

Em relação aos créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração, o termo inicial da fluência do prazo prescricional é o  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/11/2015 175/1164

dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo assim a pretensão executória.

No presente caso, a data de entrega das Declarações ocorreu em: declaração de n.º final 8706149, 15/05/1997; declaração de n.º final 0524406, 01/03/1996; e declaração de n.º final 0524413, 01/03/1996, conforme documento acostado às f. 76.

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.

Conforme entendimento adotado pela Terceira Turma deste e. Tribunal é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005. Assim, o termo final da prescrição é considerado a data do ajuizamento da execução. 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, os excertos extraídos dos julgamentos 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 ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013).

In casu, considerando que: a execução fiscal de n.º 2000.61.19003904-9 foi ajuizada em 08/02/2000 (f. 2); a execução fiscal de n.º 2000.61.19004147-0 foi ajuizada em 08/02/2000 (f. 2, da referida execução - apensa); a execução fiscal de n.º 2000.61.19005279-0 foi ajuizada em 14/02/2000 (f. 2, da referida execução - apensa); a execução fiscal de n.º 2000.61.19026230-9 foi ajuizada em 21/11/2000 (f. 2, da referida execução - apensa); e que a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em declaração de n.º final 8706149, 15/05/1997; declaração de n.º final 0524406, 01/03/1996; e declaração de n.º final 0524413, 01/03/1996, conforme documento acostado às f. 76, não se reconhece o transcurso de prazo superior ao quinquênio legal, ficando afastada a prescrição reconhecida na sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto pela União, para determinar o prosseguimento das execuções fiscais, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003536-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003536-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : HERVE GILSON MARELLI  
ADVOGADO : SP196474 JOÃO GUILHERME CLARO  
APELADO(A) : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS  
No. ORIG. : 07.00.00013-2 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Considerando a notícia trazida pelo juízo de origem por cópia juntada aos autos de que houve a satisfação do débito pelo embargante, ora apelante, tem-se que não subsiste o interesse de agir do recorrente.

Assim, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, *ex vi* do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Resta prejudicada a apelação.

Mantenho a condenação do embargante ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, nos termos da sentença.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações, e remetam-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0300153-07.1996.4.03.6102/SP

1996.61.02.300153-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : FRAGOAS E CIA LTDA  
ADVOGADO : SP025683 EDEVARD DE SOUZA PEREIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 03001530719964036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal aforada em face de **Fragoas e Cia Ltda.**.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil combinado com o art. 40, § 4º, da Lei n.º 6830/80.

A apelante sustenta, em síntese, que:

- a) a decretação da falência da pessoa jurídica é causa suspensiva do curso do prazo prescricional, conforme o disposto no art. 47 do Decreto-Lei n.º 7.661/45;
- b) durante o andamento da falência não há que se falar em prescrição, conforme o disposto no art. 6º da Lei n.º 11.101/2005.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Preliminarmente, é imprescindível a análise da aplicação da Lei n.º 11.051/04, nos feitos em andamento.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

"Art. 40. (...)

§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata, devendo, inclusive ser aplicada nos processos em andamento, como no caso dos autos.

Neste sentido, colho o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não

*produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei nº 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula nº 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010).*

Desse modo, a Lei nº 11.051, de 29.12.2004, é aplicável ao presente caso.

A presente execução foi proposta em 08 de janeiro de 1996, sendo que foi determinada a suspensão da execução, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, em 09/06/2000 (f. 55), sendo cientificada a União em 10/11/2000 (f. 56).

Em 05 de março de 2001 os autos foram remetidos ao arquivo (f. 57).

No presente caso, não assiste razão à apelante, pois inaplicável a suspensão do prazo prescricional prevista nos artigos 24 e 47 do Decreto-Lei nº 7.661/45, visto que os créditos da Fazenda Nacional não se submetem à habilitação no juízo falimentar, consoante disposição do artigo 187 do CTN e 29 da Lei nº 6.830/80. Ademais, em obediência à súmula vinculante nº 8, não poderia o referido Decreto dispor acerca de prescrição.

Neste sentido é o entendimento jurisprudencial. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA SENTENÇA. PRELIMINAR REJEITADA. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA OITIVA. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. (...) VI - Inaplicável a suspensão do prazo prescricional em razão da decretação da falência, nos termos do art. 47 da antiga Lei de falência s ( decreto -lei n. 7.661/45), uma vez que, consoante o disposto na Súmula Vinculante n. 8, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais sobre prescrição em matéria tributária. VII - Ilegitimidade da pretensão executiva, uma vez operada a prescrição do direito de ação, porquanto decorrido prazo muito superior a cinco anos, levando-se em consideração que a constituição do crédito se deu mediante a declaração de rendimentos referente ao período de apuração ano base/exercício 1994 e a ausência de citação até a presente data. VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação improvida. (TRF-3, Sexta Turma, APELREE 1528291, Des. Fed. Regina Costa, data do julgamento: 28/10/10, e.DJF3 de 10/11/2010, pág. 365).*

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA POSTERIOR À PENHORA. MASSA. DIREITO AO PRODUTO DA ALIENAÇÃO DOS BENS. RESPEITO AOS CRÉDITOS PREFERENCIAIS (CRÉDITOS POR ACIDENTE DE TRABALHO E TRABALHISTAS). ARTS. 24, § 1º, e 102, § 1º, DA LEI DE FALÊNCIA S. ARTS. 186 E 187 DO CTN. PRECEDENTES.*

*Na hipótese em exame, a falência da executada foi decretada posteriormente à penhora de bens da falida em autos de execução fiscal. Dessa forma, deve-se prosseguir a execução até a alienação dos bens penhorados, quando entrará o produto da alienação para a massa, em respeito aos créditos preferenciais, quais sejam, os créditos decorrentes de acidente do trabalho e os trabalhistas (artigos 102, § 1º, da Lei de falência s, 186 e 187 do CTN). Satisfeitos tais créditos preferenciais, a exequente, por ter aparelhado execução fiscal, passará então a ter preferência perante os demais créditos, no que tange ao produto da execução fiscal.*

*"A Corte Especial consolidou entendimento no sentido de que a falência superveniente do devedor, por si só, não tem o condão*

de paralisar o processo de execução fiscal, nem de desconstituir a penhora realizada anteriormente à quebra. No entanto, o produto da alienação judicial dos bens penhorados deve ser repassado ao juízo universal da falência para apuração das preferências. (RESP 188.148/RS, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 27/05/2002)" (Primeira Turma - ADREsp n. 421.994/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 06.10.2003).

(...).

Embargos de divergência rejeitados.

(STJ, EREsp 446.035/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2003, DJ 19/12/2003) "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECURSO DE PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS, SEM QUE HOUVESSE CITAÇÃO DA DEVEDORA.

1. Controverte-se a respeito da decisão que decreto u a prescrição na Execução Fiscal, com base no art. 174 do CTN, por se ter verificado que fluiu prazo superior a cinco anos, sem que houvesse a citação da devedora nos autos da execução fiscal.
2. O Tribunal de origem concluiu que a tramitação paralela de Ação Falimentar não exerce influência, para efeito de suspensão, na apuração da prescrição, pois a Fazenda Pública possui juízo e demanda regidos por lei específica.
3. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que estabelece que a cobrança judicial da dívida da Fazenda Pública não se sujeita à habilitação em falência.
4. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp 1330821/SP, 2012/0130498-2, Rel. Ministro Herman Benjamin j. 20/09/2012, DJe 10/10/2012, destaque não original)

Assim, ao contrário da alegação da apelante, a decretação da falência não tem o condão de interromper ou suspender curso do prazo prescricional.

No caso *sub judice*, os autos permaneceram arquivados de 05/03/2001 (f. 57) até o dia 08/09/2010 (f. 58), quando o M. Juiz de primeiro grau determinou que a exequente se manifestasse sobre a ocorrência da prescrição. Desse modo, não tendo a exequente apresentado causas suspensivas ou interruptivas do lapso prescricional, conclui-se pela ocorrência da prescrição intercorrente. Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001324-76.1998.4.03.6002/MS

1998.60.02.001324-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : PR052062 CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND  
APELADO(A) : ZULEIDE VIDA TOLEDO  
ADVOGADO : MS006527 SALVADOR AMARO CHICARINO JUNIOR e outro(a)  
APELADO(A) : CLAUDEMIR TOLEDO e outro(a)  
: CEREALISTA FABIANI LTDA  
No. ORIG. : 20013247619984036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO**, inconformado com a sentença que julgou extinta execução fiscal, aforada em face de **Cerealista Fabiani Ltda. e Outro**.

A MM. Juíza de primeiro grau julgou extinta a execução fiscal, por entender que ocorreu a prescrição intercorrente.

Irresignado, o apelante sustenta, em síntese, que:

- a) não ocorreu a prescrição intercorrente;
- b) no presente caso, não foi intimado acerca o despacho que ordenou a suspensão do feito.

Com contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Preliminarmente, é imprescindível a análise da aplicação da Lei n.º 11.051/04, nos feitos em andamento, e da decretação da prescrição intercorrente nos casos de arquivamento do processo, nos termos do art. 20 da Lei n.º 10.522/2002.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

"Art. 40. (...)

§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata, devendo, inclusive ser aplicada nos processos em andamento, como no caso dos autos.

Neste sentido, colho o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei n.º 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, re-soa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula n.º 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido."*

(STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010). (grifos nossos)

Com relação à decretação da prescrição intercorrente nos casos de arquivamento do processo, é pacífica a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não há a necessidade de intimação do exequente da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento desta. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARQUIVAMENTO DO PROCESSO APÓS DECURSO DE UM ANO DA SUSPENSÃO REQUERIDA PELA PRÓPRIA FAZENDA. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. 1. Tratando-se de Execução Fiscal, a partir da Lei 11.051, de 29.12.2004, que acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, pode o juiz decretar de ofício a prescrição. 2. Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como o arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de suspensão e termo inicial da prescrição. 3. Agravo Regimental não provido."*

(STJ, Segunda Turma, AGA 1301145, rel. Min. Herman Benjamin, Dec. 14/09/2010, DJE de 27/09/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . PARALISAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE CINCO ANOS. INÉRCIA DA EXEQUENTE. SUSPENSÃO. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA SOBRE O ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INTERRUÇÃO. INAPLICABILIDADE, IN CASU. 1. Configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos por culpa da exequente. 2. "Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição" (REsp 983155/SC, DJe 01/09/2008). 3. A regra contida no art. 174 do CTN (com a redação dada pela LC 118, de 9 de fevereiro de 2005), a qual incluiu como marco interruptivo da prescrição o despacho que ordenar a citação, pode ser aplicada imediatamente às execuções em curso. Todavia, o despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, Segunda Turma, AGA 1192775, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dec. 03/08/2010, DJE de 24/08/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . SUSPENSÃO DA AÇÃO EXECUTIVA PEDIDA PELO EXEQUENTE. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO. CULPA DO EXEQUENTE NA PARALISAÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA N. 7 DO STJ. 1. Caso em que se discute a constatação da prescrição intercorrente , em execução fiscal suspensa a pedido do exequente, que defende, com base no art. 40, § 1º, da Lei de Execuções Fiscais, a necessidade de sua intimação da decisão que determinou a suspensão da ação executiva. 2. Sobre a matéria, a jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que o prazo da prescrição intercorrente se conta a partir do arquivamento provisório da execução fiscal, após o período de suspensão do § 2º do art. 40 da LEF, sendo desnecessária a intimação da Fazenda quanto à suspensão por ela mesma pedida. 3. É de anotar-se, ainda, que não mais há como, em sede de recurso especial, se perquirir a respeito da culpa da Fazenda Estadual quanto à paralisação da ação executiva, pois, como se constata do teor do acórdão ora recorrido, o reexame desse fato é obstado pelo entendimento sedimentado na Súmula n. 7 do STJ. 4. Recurso especial não provido."

(STJ, Primeira Turma, Resp 1081989, rel. Min. Benedito Gonçalves, Dec. 15/09/2009, DJE de 23/09/2009).

In casu, o exequente requereu o arquivamento do processo em 18/07/2005, nos termos do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, sendo o processo remetido ao arquivo em 23/07/2008, conforme Certidão às f. 56. Assim, é de rigor o reconhecimento da ocorrência da prescrição intercorrente, pois o processo ficou paralisado de 23/07/2008 até 02/09/13 (f. 57), quando o MM. Juiz de primeiro grau determinou que o exequente se manifestasse sobre a ocorrência da prescrição intercorrente.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036469-74.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.036469-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : IRMAOS OLIVEIRA DA SILVA LTDA  
No. ORIG. : 14.00.00413-7 A Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, aforada em face de **Irmãos Oliveira da Silva Ltda.**

O MM. Juiz de Direito julgou extinta a execução fiscal, por entender que ocorreu a prescrição intercorrente.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que:

a) não ocorreu a prescrição intercorrente;

b) no presente caso, os autos ficaram paralisados sem a devida intimação da exequente, havendo descumprimento do disposto no art. 25 da Lei n.º 6.830/80 e do art. 38 da Lei Complementar n.º 73/93.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Preliminarmente, é imprescindível a análise da aplicação da Lei n.º 11.051/04, nos feitos em andamento, e da decretação da prescrição intercorrente nos casos de arquivamento do processo, nos termos do art. 20 da Lei n.º 10.522/2002.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

*"Art. 40. (...)*

*§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."*

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata, devendo, inclusive ser aplicada nos processos em andamento, como no caso dos autos.

Neste sentido, colho o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei n.º 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula n.º 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010). (grifos nossos)*

Com relação à decretação da prescrição intercorrente nos casos de arquivamento do processo, nos termos do art. 20 da Lei n.º 10.522/2002, é firme a jurisprudência desta Corte, no sentido de que a prescrição intercorrente (art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80) também é aplicável aos casos de arquivamento da execução pelo pequeno valor do crédito fiscal, conforme os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXAME DA MATÉRIA DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. LEI 11.280/06. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. O juiz pode, a partir da redação Lei n° 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. 2. A prescrição intercorrente, além de incidir sobre as execuções arquivadas em face da não localização do devedor de bens passíveis de penhora, é aplicada sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito tributário. Assim, ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, a prescrição intercorrente deve ser reconhecida se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento. 3. Com o arquivamento dos autos, nos moldes do art. 20 da MP n° 1.973-65/00, convertida na Lei n° 10.522/02, 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. Apelação desprovida."*

*(TRF3 - Quarta Turma - AC 1.316.519 - Relator Desembargador Roberto Haddad - DJF3 17.12.09, p. 425).*

*"EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRIDA. DESINTERESSE NO FEITO. 1. A prescrição intercorrente se configura quando, a partir do ajuizamento da ação, o processo permanecer parado por período superior a cinco anos (prazo previsto no art. 174 do CTN), com inércia exclusiva da exequente. 2. O § 4º do art. 40, acrescido pela Lei n° 11.051/04, dispõe que "Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato." Trata-se, no caso, de norma processual, razão pela qual deve ser aplicada aos processos que já estavam em curso quando de sua entrada em vigor. 3. Está sedimentado o entendimento de que a contagem do prazo prescricional inicia-se logo após findo o prazo máximo de suspensão - 1 (um) ano - do artigo 40 da LEF (Súmula 314 do STJ - "Em execução fiscal, não sendo localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo de prescrição quinquenal intercorrente"). 3. Com relação ao arquivamento da execução fiscal com fundamento no art. 20 da Lei 10.522/02 não possui disposição específica autorizando o reconhecimento da prescrição intercorrente, ao contrário dos casos regidos pelo art. 40 da Lei das Execuções Fiscais, cumpre ponderar estarmos diante de evidente desinteresse da Fazenda Pública no prosseguimento do feito, que restou paralisado por período superior a cinco anos. Desta forma, correta a decisão do d. Juízo, reconhecendo de ofício a ocorrência da prescrição intercorrente. Entendimento oposto - no sentido de que a partir do arquivamento fundado no art. 20 da Lei n° 10.522/02 não correria o prazo prescricional - poderia resultar na imprescritibilidade das dívidas fiscais de pequeno valor. Ademais, conduziria à inaceitável conclusão de que tal dispositivo legal estaria criando uma nova causa interruptiva da prescrição, matéria esta reservada, de acordo com o atual ordenamento jurídico pátrio, às leis complementares. 4. No caso dos autos, ajuizada a execução fiscal em maio de 1997, diante da não localização de bens da executada, a exequente requereu, em 28/05/1998, o sobrestamento do feito, permanecendo os autos sem movimentação até 24/10/2007, quando a exequente pediu vista dos autos. 5. Desta forma, arquivado o feito por lapso superior ao prazo prescricional, com inércia exclusiva da exequente - e cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária -, correta a decisão do d. Juízo, reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição intercorrente. 6. Improvimento à apelação."*

*(TRF3 - Terceira Turma - AC 1.329.780 - Relatora Desembargadora Cecília Marcondes - DJF3 22.09.09, p. 117).*

Desse modo, não há qualquer irregularidade na aplicação da Lei n.º 11.051/04, ao presente feito.

Por outro lado, é pacífica a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não há a necessidade de intimação do exequente da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento desta. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . ARQUIVAMENTO DO PROCESSO APÓS DECURSO DE UM ANO DA SUSPENSÃO REQUERIDA PELA PRÓPRIA FAZENDA. INTIMAÇÃO PESSOAL . DESNECESSIDADE. 1. Tratando-se de Execução Fiscal, a partir da Lei 11.051, de 29.12.2004, que acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, pode o juiz decretar de ofício a prescrição. 2. Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como o arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de suspensão e termo inicial da prescrição. 3. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, Segunda Turma, AGA 1301145, rel. Min. Herman Benjamin, Dec. 14/09/2010, DJE de 27/09/2010).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . PARALISAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE CINCO ANOS. INÉRCIA DA EXEQUENTE. SUSPENSÃO. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA SOBRE O ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INTERRUÇÃO. INAPLICABILIDADE, IN CASU. 1. Configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos por culpa da exequente. 2. "Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição" (REsp 983155/SC, DJe 01/09/2008). 3. A regra contida no art. 174 do CTN (com a redação dada pela LC 118, de 9 de fevereiro de 2005), a qual incluiu como marco interruptivo da prescrição o despacho que ordenar a citação, pode ser aplicada imediatamente às execuções em curso. Todavia, o despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 4. Agravo regimental não-provido."*

*(STJ, Segunda Turma, AGA 1192775, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dec. 03/08/2010, DJE de 24/08/2010).*

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . SUSPENSÃO DA AÇÃO EXECUTIVA PEDIDA PELO EXEQUENTE. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO. CULPA DO*



*EXEQUENTE NA PARALISAÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA N. 7 DO STJ. 1. Caso em que se discute a constatação da prescrição intercorrente, em execução fiscal suspensa a pedido do exequente, que defende, com base no art. 40, § 1º, da Lei de Execuções Fiscais, a necessidade de sua intimação da decisão que determinou a suspensão da ação executiva. 2. Sobre a matéria, a jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que o prazo da prescrição intercorrente se conta a partir do arquivamento provisório da execução fiscal, após o período de suspensão do § 2º do art. 40 da LEF, sendo desnecessária a intimação da Fazenda quanto à suspensão por ela mesma pedida. 3. É de anotar-se, ainda, que não mais há como, em sede de recurso especial, se perquirir a respeito da culpa da Fazenda Estadual quanto à paralisação da ação executiva, pois, como se constata do teor do voto do acórdão ora recorrido, o reexame desse fato é obstado pelo entendimento sedimentado na Súmula n. 7 do STJ. 4. Recurso especial não provido." (STJ, Primeira Turma, Resp 1081989, rel. Min. Benedito Gonçalves, Dec. 15/09/2009, DJE de 23/09/2009).*

In casu, a exequente requereu o arquivamento do processo em 27/09/2005, nos termos do art. 20 da Lei n.º 10.522/2002, com a nova redação dada pela Lei n.º 11.033/2004 (f. 34), sendo o processo remetido ao arquivo em 22/12/2006, conforme Certidão às f. 37. Assim, é de rigor o reconhecimento da ocorrência da prescrição intercorrente, pois o processo ficou paralisado de 22/12/2006 até a prolação da sentença em 20/02/2015.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001319-71.2015.4.03.6106/SP

2015.61.06.001319-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : SANDRA CRISTINA MARCOS PEREIRA  
No. ORIG. : 00013197120154036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Sandra Cristina Marcos Pereira**.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a prescrição do débito referente às anuidades dos exercícios de 2008 e 2009, e com relação às anuidades dos exercícios de 2010 e 2011, Sua Excelência extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por entender que o título executivo carece de requisito essencial de exigibilidade, conforme o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que:

a) não ocorreu a prescrição em relação às anuidades dos exercícios de 2008 e 2009, pois a executada parcelou os débitos em 05/01/2010 e 17/09/2014;

b) o valor cobrado supera a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física inadimplente, conforme determina o art. 8º, da Lei n.º 12.514/2011.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este 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.

A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional

quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do Código Tributário Nacional - CTN.

Tratando de cobrança de anuidade pelo Conselho, o crédito tributário é constituído pelo não pagamento do tributo no seu vencimento, momento em que ocorre a mora do devedor.

Nesse sentido, é o entendimento esposado por este e. Tribunal. Vejam-se:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA. 1. De acordo com o art. 174, caput, 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. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal. 3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional. 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, tendo decorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (data de constituição do crédito) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), há que ser mantido o decreto de prescrição do créditos relativo à anuidade de 2003. 6. Apelação improvida."*

*(TRF-3, Sexta Turma, AC 1551373, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, data do julgamento: 16/05/2013, e-DJF3 de 24/05/2013).*

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS - CRECI. COBRANÇA DE ANUIDADES E MULTAS ELEITORAIS. PRESCRIÇÃO PARCIAL. 1. Execução de créditos referentes a anuidades e multas devidas ao CRECI, dos exercícios de 2000 a 2004. 2. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 3. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de abril de 2000, abril de 2001, abril de 2002, abril de 2003 e abril de 2004, conforme constam das CDAs como "termo inicial para atualização", em obediência às regras previstas nos artigos 35 e 37 do Decreto n. 81.871/1978, regulamentador da Lei n. 6.530/1978, que disciplina a profissão de Corretor de Imóveis. 4. Os prazos prescricionais correspondentes a cada parcela tiveram início em 1º de abril de 2000, 1º de abril de 2001, 1º de abril de 2002, 1º de abril de 2003 e 1º de abril de 2004, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do regramento supracitado, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente, consoante já afirmado. 5. Execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Estão prescritas a anuidade e a multa eleitoral relativas ao exercício de 2000, considerando que transcorreram mais de cinco anos entre a data da constituição definitiva de tais valores e a data do despacho ordinatório da citação na execução fiscal. Com relação às anuidades restantes, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, já que não foram atingidas pela prescrição. 8. O simples argumento de ter cessado o exercício das atividades ligadas ao ramo imobiliário não basta para afastar a cobrança em tela, sendo necessária a existência de prova cabal do cancelamento da inscrição junto ao CRECI. 9. Cabe ao profissional formalizar o cancelamento de sua inscrição perante o conselho de classe quando deixar de exercer atividades relacionadas ao seu ramo profissional, sob pena de estar obrigado ao pagamento de anuidades. 10. Verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, as partes deverão arcar com os ônus da sucumbência, na exata proporção em que cada uma restou vencida. 11. Apelação parcialmente provida, para declarar prescritos os valores referentes ao exercício de 2000."*

*(TRF-3, Terceira Turma, AC 1476197, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, data do julgamento: 27/05/2010, e-DJF3 de 06/07/2010).*

Por outro lado, no presente caso, houve o parcelamento das anuidades de 2008 e 2009, em 05/01/2010 e 17/09/2014, conforme Termos de Adesão de Pessoa Física ao REFIS/Enfermagem acostados às f. 36-39.

Com o pedido de parcelamento da dívida, interrompe-se a prescrição.

Neste sentido, trago a colação os seguintes julgados. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUNAB. MULTA. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20, DA LEI Nº 10.522/02. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO*

APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 11.051/04. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE PARCELAMENTO DA DÍVIDA (PAES E REFIIS). HIPÓTESE INTERRUPTIVA DO LUSTRO PRESCRICIONAL. APELAÇÃO PROVIDA. 1 - Inicialmente, convém destacar que a presente execução fiscal envolve a cobrança de multa administrativa (fls. 40), imposta pela extinta SUNAB, o que atrai a incidência das normas e princípios disciplinadores das relações de Direito Público. Nessa linha, tem-se que, para as infrações praticadas no período anterior à vigência da Lei nº 9.873/99, caso dos autos, em razão da falta de previsão legal, deve incidir, levando em conta o princípio da simetria, o prazo prescricional estabelecido no art. 1º, do Decreto nº 20.910/32, que dispõe que as dívidas passivas dos entes públicos prescrevem em cinco anos; 2 - Ora, antes do advento da Lei nº 11.051/04, que introduziu o parágrafo 4o, no art. 40, da Lei nº 6.830/80, era vedado ao juiz, em se tratando de direitos patrimoniais, decretar de ofício a prescrição na execução fiscal, ou seja, sem arguição da parte a quem aproveita; 3 - No entanto, com a edição da Lei nº 11.051/04, possibilitou-se o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente pelo magistrado; 4 - O art. 6o, da Lei nº 11.051/04, introduziu no art. 40, da Lei nº 6.830/80, norma de natureza processual, tendo assim aplicação imediata, a alcançar, inclusive, os processos em curso; 5 - Em que pese o presente feito executivo ter sido arquivado sem baixa na distribuição com base no art. 20, da Lei nº 10.522/02, uma vez transcorrido o lapso prescricional, poderá ser aplicado o comando do parágrafo 4o, do art. 40, da Lei nº 6.830/80, até porque o ordenamento jurídico deve ser interpretado de forma sistemática, de maneira a evitar a imprescritibilidade dos créditos fiscais, fenômeno este repudiado pela doutrina e jurisprudência pátrias; 6 - Por sua vez, é verdade que, nos presentes autos, o arquivamento sem baixa, nos termos do art. 20, da Lei nº 10.522/02, foi determinado em 15/03/2005 (fls. 54), fazendo com que o termo ad quem da prescrição intercorrente, a princípio, fosse 15/03/2010. Entretanto, como bem aduzido pela recorrente, houve adesão da executada ao PAES em 28/07/2003 (fls. 101/102), perdurando até 24/11/2009, quando a mesma foi excluída do citado programa de parcelamento. Destaque-se que em 25/11/2009, a empresa executada solicitou sua inclusão no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 (fls. 131). Com efeito, a existência de pedidos de parcelamento de dívida, atos inequívocos de reconhecimento do débito pelo devedor, constitui causa interruptiva da prescrição, conforme inteligência do art. 2º - A, IV, da Lei nº 9.873/99, incluído pela Lei nº 11.941/09, aplicável ao caso em razão da natureza não-tributária do débito. Tal situação corrobora a tese de inoccorrência da prescrição intercorrente lançada no recurso da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL); 7 - Desse modo, sendo constatada a existência de causa interruptiva do prazo prescricional intercorrente, não há como se manter a sentença recorrida; 8 - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e desta Corte; 9 - Apelação provida."

(TRF-5, 2ª Turma, AC 520559, rel. Des. Fed. Paulo Gadelha, data da decisão: 09/08/2011, DJE de 18/08/2011).

"EXECUÇÃO FISCAL. CDA. TAXA DE OCUPAÇÃO. ITR. FATO GERADOR. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO.

DECADÊNCIA. LEI 9.821/99. APELAÇÃO PROVIDA. 1. Remessa Oficial e Apelação contra sentença que extinguiu a execução fiscal com resolução do mérito, reconhecendo ex officio, a decadência da CDA nº 40 6 06 018730-63 e a prescrição da CDA nº 40 8 96 000071-31, com fundamento no art. 269, IV, do CPC. 2. Não há razões de peso para pôr dúvidas na natureza do débito; haja vista, que, consta expressamente na Certidão de Dívida Ativa, no campo próprio alusivo à natureza do débito: "Origem diversa: SPU" "outras receitas". Tratando-se de formulário concebido para ser utilizado em casos de cobrança de tributos é natural que a receita patrimonial relativa a taxa de ocupação seja classificada como "outras receitas", ou seja, não tributárias. Demais disso, em todas as manifestações da exequente foi destacada esta natureza do crédito. 3. Antes da lei que submeteu as taxas de ocupação ao processo administrativo de cobrança através de execução fiscal, com prévia inscrição em dívida ativa, o prazo de cobrança em vintenário. Reduzido o prazo para cinco anos, obra da lei 9.821/99, o novo prazo, mais curto, somente se conta a partir da vigência da norma que o instituiu. Logo, em se tratando de norma editada em 1999, o prazo prescricional somente se consumaria em 2004. 4. As taxas exigidas dizem respeito ao exercício de 1998, consoante se acolhe da CDA. 5. o crédito restou constituído através de confissão de dívida e pedido de parcelamento do devedor. Dito parcelamento, foi requerido no próprio ano de 1998 (05/05/1998) e somente restou rompido pela Administração, mercê do inadimplemento do devedor em 25 de outubro de 2006. 6. Ajuizada a execução em 23 de abril de 2007, menos de um ano depois de roto o parcelamento, não se pode sustentar tenha se consumado a prescrição. 7. Apelação provida."

(TRF-5, 2ª Turma, APelReex 20078300017846, rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, data da decisão: 14/04/2009, DJE de 08/10/2009).

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O período compreendido entre o pedido de parcelamento e o seu indeferimento expresso, como comprovado nos autos, implica suspensão da exigibilidade do crédito e, conseqüentemente, do prazo prescricional.

2. Prazo prescricional de cinco anos não-consumado, conforme reconhecido pelo acórdão.

3. Recurso especial não-provido."

(STJ- REsp 961070/SC, Rel. Min. JOSE DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 23/06/2008).

In casu, considerando que as anuidades referentes aos exercícios de 2008 e 2009, foram objeto de parcelamento em 05/01/2010 e 17/09/2014, e que a execução foi ajuizada em 10/03/2014 (f. 02), não decorreu o prazo de 5 (cinco) anos necessário para o reconhecimento da prescrição.

Com relação às anuidades de 2010 e 2011, o MM Juiz Sentenciante aplicou o art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

Art. 8o Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

*Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.*

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelos Conselhos Profissionais em Geral.

É importante frisar que o preceito em debate não implica violação alguma à garantia constitucional do amplo acesso à justiça, já que o exercício do direito de ação não é absoluto, mas, ao revés, é condicionado ao preenchimento de certas condições e pressupostos estabelecidos na legislação de regência.

Assim, nada impede de o apelante ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

Destaque-se que o valor dado à causa, incluindo-se as parcelas das anuidades de 2008 e 2009, foi de R\$ 979,54 (novecentos e setenta e nove reais e cinquenta e quatro centavos) (f. 3).

Em recente entendimento o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é aplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 as demandas propostas após a sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às 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. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).*

No presente caso, a demanda foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 12.514/11, e o valor exequendo (considerando as anuidades dos exercícios de 2008 e 2009) é superior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física inadimplente na época da execução, assim, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, conforme a fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 188/1164

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032015-51.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032015-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : FIRST CLEAN HIGIENIZACAO DE IMOVEIS LTDA  
No. ORIG. : 00006796520038260108 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, proposta em face de **First Clean Higienização de Imóveis Ltda.**

A MM. Juíza de Direito reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinta a execução.

A apelante sustenta, em síntese:

a) a incompetência absoluta do Juízo *a quo*;

b) a inocorrência da prescrição intercorrente, pois não restou configurada nenhuma das hipóteses que ensejariam o seu reconhecimento, situações previstas no *caput* do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, 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. Vejam-se:

*"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."*

*(STJ, 1ª Seção, CC 124073, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 27/02/2013, Dje de 06/03/2013).*

*"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."*

*(STJ, 1ª Seção, CC 114885, Rel. Min. Herman Benjamin, data da decisão: 09/02/2011, Dje de 15/03/2011).*

In casu, trata-se de execução fiscal ajuizada em 23/05/2003 (f. 2) em relação à executada domiciliada 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. 19-22).

É 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 proroga 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, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de 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.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004865-86.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.004865-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE	: SATURNIA SISTEMAS DE ENERGIA S/A
ADVOGADO	: SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
SUCEDIDO(A)	: EATON POWER QUALITY IND/ LTDA
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00048658620014036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por **Satúrnia Sistemas de Energia S/A** e pela **União** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal ajuizada pela segunda em face da primeira.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, nos termos do art. 26, da Lei n.º 6.830/80, em virtude do cancelamento do débito inscrito sob o n.º 80.6.00.036199-20. Sua Excelência condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Irresignada, recorre a executada, aduzindo, em síntese, que a condenação em honorários advocatícios deve ser majorada para 20 % (vinte por cento) do valor da causa.

A União, por seu turno, alega em síntese foi a executada que deu causa ao ajuizamento da execução fiscal, sendo indevida a condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões da exequente e sem as contrarrazões da executada, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Com relação à condenação em honorários advocatícios, esclareça-se que segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO stj. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

1. À luz do princípio da causalidade, extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)

2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de 02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arquivou preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)

3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

4. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).

In casu, verifica-se pela documentação acostada aos autos e pela decisão proferida nos embargos à execução de n.º 2003.61.19.004577-4 (cópia às f. 285-287), que o ajuizamento da execução ocorreu por erro da executada, que recolheu o débito utilizando o CNPJ da matriz em vez da filial. Assim, é indevida a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.

Por outro lado, da decisão proferida nos embargos à execução, não houve a interposição de qualquer recurso pela embargante, ora executada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União, para afastar a condenação em honorários advocatícios, e com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela executada, conforme a fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053422-60.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.053422-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MAPOL COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP204929 FERNANDO GODOI WANDERLEY e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00534226020114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Mapol Comércio, importação e Exportação Ltda.**, inconformada com a sentença proferida nos autos da execução fiscal ajuizada pela **União**.

A MM. Juíza de primeiro grau considerou que ocorreu a prescrição do crédito tributário, e extinguiu o feito, nos termos do art. 269, IV, combinado com o art. 219, § 5º, ambos do Código de Processo Civil. Sua Excelência condenou a União ao pagamento de honorários no valor de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Irresignada, recorre a apelante alegando, em síntese, que deve ser majorado o valor da condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

O artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

Os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota.

No caso dos autos, constata-se que a parte executada obrigou-se a constituir advogado para oferecer exceção de pré-executividade (f. 27-43) e ter reconhecida a prescrição do crédito tributário. Desta forma, para a fixação da verba honorária entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*1. À luz do princípio da causalidade, extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios.*

*Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)*

*2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de 02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arquivou preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)*

*3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

*4. Recurso especial desprovido".*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).*



O Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso especial submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil já assentou entendimento neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.*

*1. 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.*

*2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.*

*(STJ, 1ª Seção, RESP 1.185.036/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 01/10/2010)*

Também é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o valor fixado a título de honorários advocatícios com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil não pode ser irrisório ou exagerado. Veja-se:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REVISÃO. POSSIBILIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 2. A fixação de honorários em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que corresponde a aproximadamente 0,12% do valor dado à causa, revela-se irrisória, afastando-se do critério de equidade previsto no art. 20, § 4º, do CPC, devendo, pois, ser majorada para 1% (um por cento) do valor da causa. 3. Agravo regimentais a que se nega provimento."*

*(STJ, 4ª Turma, AgREsp n.º 1088042, rel. Des. Fed. Convocado Honildo Amaral de Mello Castro, j. 15/6/2010, DJE 29/6/2010).*  
*"PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. REVISÃO. POSSIBILIDADE NOS CASOS DE VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. 1. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, indica sua inviabilidade em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária está, na maioria das vezes, indissociável do contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. 2. Deveras esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 3. "Em que pese a vedação inscrita na Súmula 07/STJ, o atual entendimento da Corte é no sentido da possibilidade de revisão de honorários advocatícios fixados com amparo no art. 20, § 4º do CPC em sede de recurso especial, desde que os valores indicados sejam exagerados ou irrisórios." (Agravo Regimental em Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 432.201/AL, Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, DJ de 28.03.2005). Precedentes: Ag Rg no AG 487111/PR, Rel. DJ de 28.06.2004; Ag Rg no Resp 551.429/CE, DJ de 27.09.2004; Edcl no Resp 388.900/RS, DJ de 28.10.2002). 4. In casu, considerando que o valor da execução alcança a importância de R\$ 1.592.095,94 (hum milhão, quinhentos e noventa e dois mil reais, noventa e cinco reais e noventa e quatro centavos), resta claro que a fixação da verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais) é ínfima e incompatível com o desempenho do Procurador do exequente no tramitar da demanda. 5. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 6. As razões que conduziram o Tribunal a quo a afastar os fundamentos de litigância de má-fé resultaram da análise de matéria fático-probatória. 7. Recurso Especial parcialmente conhecido e na parte conhecida provido, para fixar os honorários em 1% (um por cento) sobre o valor da causa." (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 845467, rel. Min. Luiz Fux, j. 16/8/2007, DJ 4/10/2007, pág. 184).*

Desse modo, considerando que o valor atribuído à execução fiscal foi de R\$ 109.121,91 (cento e nove mil, cento e vinte e um reais e noventa e um centavos) em 20/06/2011, levando-se em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, mostra-se adequada a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela executada, para condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 193/1164

2014.61.28.008354-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : União Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : SELMA CRISTINA SOARES DE SOUZA  
No. ORIG. : 00083545020144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução fiscal aforada em face de **Selma Cristina Soares de Souza**.

A MM. Juíza de primeiro grau considerou que ocorreu a prescrição do crédito tributário, e extinguiu o feito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

A apelante sustenta, em síntese, que não ocorreu a prescrição do crédito tributário, pois entre a data da constituição do crédito e data do ajuizamento da execução fiscal, não havia decorrido o prazo de 05 (cinco) anos.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

No que se refere à prescrição, de acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

Em relação aos créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração, o termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo assim a pretensão executória.

No presente caso, a data de entrega da Declaração ocorreu em 27/05/1998, conforme documentos acostados às f. 83.

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.

Conforme entendimento adotado pela Terceira Turma deste e. Tribunal é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005. Assim, o termo final da prescrição é considerado a data do ajuizamento da execução. 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, os excertos extraídos dos julgamentos 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 ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013).

In casu, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 07/02/2003 (f. 2), e que a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 27/05/1998, conforme documento acostado às f. 83, deve ser afastada a prescrição reconhecida na sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

2000.61.19.006264-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : FORMSYSTEMS INFORMATICA LTDA e outro(a)  
: CARLOS MARTINS MORENO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00062648720004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução fiscal aforada em face de **Formsystems Informática Ltda. e Outro**.

O MM. Juiz de primeiro grau considerou que ocorreu a prescrição do crédito tributário, e extinguiu as execuções fiscais de nrs. 2000.61.19006264-3, 2000.61.19.007351-3, 2000.61.19.007352-5, 2000.61.19.015299-1, 2000.61.19.015300-4, 2000.61.19.020088-2, 2000.61.19.020089-4, 2000.61.19.020251-9, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

A apelante sustenta, em síntese, que não ocorreu a prescrição do crédito tributário, pois entre a data da constituição do crédito e data do ajuizamento das execuções fiscais, não havia decorrido o prazo de 05 (cinco) anos.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

No que se refere à prescrição, de acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

Em relação aos créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração, o termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo assim a pretensão executória.

No presente caso, a data de entrega das Declarações ocorreu em: declaração de n.º final 9062176, 17/09/1996; declaração de n.º final 9118046, 31/05/1995; declaração de n.º final 9146207, 31/05/1994, e declaração de n.º final 9004167, 25/02/1994, conforme documento acostado às f. 103.

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.

Conforme entendimento adotado pela Terceira Turma deste e. Tribunal é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005. Assim, o termo final da prescrição é considerado a data do ajuizamento da execução. 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, 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, os excertos extraídos dos julgamentos 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).

In casu, considerando que: a execução fiscal de n.º 2000.61.19006264-3 foi ajuizada em 15/02/2000 (f. 2); a execução fiscal de n.º 2000.61.19007351-3 foi ajuizada em 15/02/2000 (f. 2, da referida execução - apensa); a execução fiscal de n.º 2000.61.19007352-5 foi ajuizada em 15/02/2000 (f. 2, da referida execução - apensa); a execução fiscal de n.º 2000.61.19015299-1 foi ajuizada em 18/02/1997 (f. 2, da referida execução - apensa); a execução fiscal de n.º 2000.61.19015300-4 foi ajuizada em 18/03/1997 (f. 2, da referida execução - apensa); a execução fiscal de n.º 2000.61.020088-2 foi ajuizada em 21/12/1998 (f. 2, da referida execução - apensa); a execução fiscal de n.º 2000.61.19020089-4 foi ajuizada em 21/12/1998 (f. 2, da referida execução - apensa); a execução fiscal de n.º 2000.61.19020251-9 foi ajuizada em 17/06/1998 (f. 2, da referida execução - apensa); e que a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em: declaração de n.º final 9062176, 17/09/1996; declaração de n.º final 9118046, 31/05/1995; declaração de n.º final 9146207, 31/05/1994, e declaração de n.º final 9004167, 25/02/1994, conforme documento acostado às f. 103, não se reconhece o transcurso de prazo superior ao quinquênio legal, ficando afastada a prescrição reconhecida na sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto pela União, para determinar o prosseguimento das execuções fiscais, nos termos da fundamentação

supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0315962-71.1995.4.03.6102/SP

1995.61.02.315962-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : SPEL ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : SP278850 RODRIGO FUNK DE CARVALHO FREITAS e outro(a)  
No. ORIG. : 03159627119954036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal, ajuizada em face de **SPEL Engenharia Ltda.**

O MM. Juízo "a quo" extinguiu o processo, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude do parcelamento do crédito tributário.

Sustenta a apelante, em síntese, que o parcelamento administrativo não tem o condão de extinguir a obrigação, sendo caso, apenas, de suspensão da execução.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

O art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, estabelece que:

*"Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação."*

O Superior Tribunal de Justiça- STJ e este Tribunal já se manifestaram sobre a questão. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ADESÃO AO REFIS. IMPOSSIBILIDADE. Por força da legislação pertinente, a adesão ao denominado "Programa de Recuperação Fiscal - REFIS", não implica em extinção do processo executivo, mas tão-somente na sua suspensão, pois consiste apenas em modo de parcelamento, pelo qual a pessoa jurídica optante tem a oportunidade de adimplir débitos tributários com parcelas definidas por um percentual incidente sobre seu faturamento. Não implicando, também, em novação. Precedentes. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, Primeira Turma, AGA 457397, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, data da decisão: 17/12/2002, DJ de 10/03/2003).*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO*

*1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo*

2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido."

(STJ, Primeira Turma, Agresp 1332139, data da decisão: 20/03/2014, Dje de 07/04/2014).

"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIACÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPENSÃO NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS 1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença. 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003". 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção. 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios."

(TRF3, 6ª Turma, REO 1273421, Rel. Des. Fed. Rel. Mairan Maia, data da decisão: 06/11/2014, e-DJF3 14/11/2014).

Assim, a adesão ao programa de parcelamento não é causa de extinção da execução fiscal, mas tão somente de suspensão do feito executivo.

Desse modo, é o caso apenas de suspensão da execução, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução, nos termos da fundamentação supra.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002581-24.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.002581-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : PLAST PARK IND/ E COM/ DE ART DE PLASTICOS LTDA -ME  
No. ORIG. : 00025812420144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução fiscal aforada em face de **Plast Pak Indústria e Com. De Art. De Plásticos Ltda. - ME**.

A MM. Juíza de primeiro grau considerou que ocorreu a prescrição do crédito tributário, e extinguiu a execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

A apelante sustenta, em síntese, que não ocorreu a prescrição do crédito tributário, pois entre a data da constituição do crédito e data do ajuizamento da execução fiscal, não havia decorrido o prazo de 05 (cinco) anos.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

No que se refere à prescrição, de acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

No presente caso, a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 16/05/1997, conforme notificação pessoal informada na CDA (f. 04-13).

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.

Conforme entendimento adotado pela Terceira Turma deste e. Tribunal é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005. Assim, o termo final da prescrição é considerado a data do ajuizamento da execução. 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, os excertos extraídos dos julgamentos 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 -*  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 200/1164



**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 ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013).

In casu, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 23/04/2002 (f. 2), e que a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 16/05/1997, deve ser afastada a prescrição reconhecida na sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019826-37.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.019826-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6  
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI  
APELADO(A) : PAULO LEVY JUNQUEIRA VILLELA  
No. ORIG. : 00198263720134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região - CRP6**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Paulo Levy Junqueira Villela**.

O MM. Juízo "a quo" extinguiu o processo, sem resolução do mérito, sob o fundamento da impossibilidade jurídica do pedido, com base na aplicação do disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que é indevida a extinção do processo nos termos da Lei n.º 12.514/11, bem como pelo disposto na Súmula de n.º 452 do Superior Tribunal de Justiça - STJ.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

No presente caso, discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos

O art. 8º da Lei n.º 12.514/11 dispõe que:

*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.*

Recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é aplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas após a sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os conselho s não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código 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 conselho s profissionais em geral, determina que "Os conselho s não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselho s profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).*

Assim, considerando que a execução fiscal foi proposta em agosto de 2005, em momento anterior a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001774-26.2013.4.03.6132/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro(a)  
APELADO(A) : RISOMIR DE JESUS SIQUEIRA MOURA  
No. ORIG. : 00017742620134036132 1 Vr AVARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP**, inconformado com a sentença proferida na execução fiscal ajuizada em face de **Risomir de Jesus Siqueira Moura**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, sem resolução do mérito, sob o fundamento de que embora devidamente intimado, o exequente deixou de recolher as custas processuais.

Irresignado, o apelante sustenta, em síntese, que não foi intimado pessoalmente da decisão que determinou o recolhimento das custas processuais.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido de que é necessária a intimação pessoal do representante judicial de Conselho de Fiscalização Profissional em execução fiscal por este ajuizada, pois, conforme o artigo 5º da Lei da Lei 6.530/1978, tais entidades possuem natureza jurídica de autarquia, e, no contexto da Lei 6.830/1980, a expressão Fazenda Pública abrange todas as entidades mencionadas no artigo 1º dessa lei, inclusive as autarquias.

O Superior Tribunal de Justiça - STJ, por ocasião do julgamento do REsp nº 1330473/SP, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC, pacificou entendimento de que os representantes judiciais dos Conselhos Profissionais possuem a prerrogativa da intimação pessoal, nas execuções fiscais:

*"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." (STJ. REsp 1.330.473/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 02/08/2013)*

O STF já decidiu que os conselhos de fiscalização profissionais possuem natureza jurídica autárquica, a qual é compatível com o poder de polícia e com a capacidade ativa tributária, funções atribuídas, por lei, a essas entidades (ADI 1.717 MC, Relator: Min. Sydney Sanches, Tribunal Pleno, DJ 25.2.2000). A expressão Fazenda Pública abrange os entes federativos e suas respectivas autarquias e fundações de direito público.

Assim, conforme artigo 25, da Lei nº 6.830/80, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis, por ser autarquia, deve ser intimado pessoalmente, nas execuções fiscais, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUTARQUIA. FAZENDA PÚBLICA. REPRESENTANTE JUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. PRERROGATIVA PREVISTA NO ART. 25 DA LEI 6.830/1980.*

*1. Cuida-se, na origem, de Execução Fiscal, movida pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo, cujos autos foram arquivados sem baixa na distribuição, com base no art. 20 da Lei 10.522/2002.*

*2. O Tribunal a quo considerou intempestivo o Agravo de Instrumento interposto. Reconheceu como data da intimação aquela na qual a decisão foi publicada em Diário Eletrônico da Justiça e assentou que não assiste a prerrogativa de ser intimado pessoalmente ao representante judicial dos conselhos de fiscalização profissional.*

*3. Nos executivos fiscais, há norma expressa que determina que qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente (art. 25 da Lei 6.830/1980).*

*4. A expressão Fazenda Pública abrange os entes federativos e suas respectivas autarquias e fundações de direito público.*

*5. O STF já decidiu que os conselhos de fiscalização profissionais possuem natureza jurídica autárquica, a qual é compatível com o poder de polícia e com a capacidade ativa tributária, funções atribuídas, por lei, a essas entidades (ADI 1.717 MC, Relator:*

Min. Sydney Sanches, Tribunal Pleno, DJ 25.2.2000).

6. A Lei 6.530/1978, que regulamenta a profissão de corretor de imóveis e disciplina seus órgãos de fiscalização, dispõe, em seu art. 5º, que o Conselho Federal e os Conselhos Regionais são autarquias, dotadas de personalidade jurídica de direito público, vinculadas ao Ministério do Trabalho, com autonomia administrativa, operacional e financeira.

7. Em razão de os conselhos de fiscalização profissional terem a natureza jurídica de autarquia, seus representantes judiciais possuem a prerrogativa de, em Execução Fiscal, serem intimados pessoalmente, conforme impõe o art. 25 da Lei 6.830/1980.

8. Ressalte-se, por oportuno, que o § 2º do art. 4º da Lei 11.419/2006, que versa sobre a informatização do processo judicial, estabelece que a publicação em Diário de Justiça Eletrônico substitui qualquer outro meio e publicação oficial, para quaisquer efeitos legais, à exceção dos casos que, por lei, exigem intimação ou vista pessoal. Portanto, o instrumento da intimação eletrônica não afasta a obrigatoriedade de intimação pessoal ou de vista dos autos, nas hipóteses legais previstas.

9. Recurso Especial provido."

(STJ. REsp 1330190/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)  
"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. PRIVILÉGIO DE INTIMAÇÃO PESSOAL. PROCURADOR CONTRATADO. INEXISTÊNCIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que estando o Conselho Profissional representando por procurador autárquico é cabível a intimação pessoal, não cabendo, porém, o privilégio de tal forma de intimação a advogados contratados para a defesa judicial da autarquia.

2. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0028363-89.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 19/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/07/2012)

In casu, a serventia do Juízo não promoveu a intimação pessoal do Conselho Regional de Corretores de Imóveis sobre o recolhimento das custas processuais, sendo que as custas já foram devidamente recolhidas após a prolação da sentença.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença, e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037235-30.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.037235-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP246638 CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA  
APELADO(A) : FRANCISCO DE ASSIS CASAGRANDE  
No. ORIG. : 00058831820058260659 1 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP**, inconformado com a sentença que julgou extinta execução fiscal ajuizada em face de **Francisco de Assis Casagrande**.

A MM. Juíza de Direito entendeu que ocorreu a prescrição intercorrente do crédito tributário.

Irresignado, o apelante sustenta, em síntese, que:

a) os elementos necessários ao reconhecimento da prescrição intercorrente não estão presentes, visto que não foi intimado pessoalmente da decisão que determinou o arquivamento do processo, nos termos do art. 40 da Lei n.º 6.830/80;

b) não restou cumprido o disposto no art. 25 da Lei n.º 6.830/80, que determina a sua intimação pessoal.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Preliminarmente, é imprescindível a análise da aplicação da Lei n.º 11.051/04, nos feitos em andamento.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

"Art. 40. (...)

§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata, devendo, inclusive ser aplicada nos processos em andamento, como no caso dos autos.

Neste sentido, colho o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei n.º 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula n.º 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010). (grifos nossos)*

Por outro lado, verifico que, em nenhum momento, a MM. Juíza de Direito determinou a suspensão do feito, nos termos do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, tendo determinado diretamente a remessa dos autos ao arquivo, conforme despacho de f. 34. Ademais, o representante judicial do exequente não foi intimado pessoalmente, ou via carta com aviso de recebimento (em cidades onde não haja procurador autárquico ali residente), sobre a decisão que determinou o arquivamento dos autos, nos termos do art. 25 da Lei n.º 6.830/80.

Desse modo, não se pode presumir a inércia do exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente disposta no art. 40, § 4º da Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste e. Tribunal. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE. NULIDADE PROCESSUAL. (EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROPRIETÁRIO E POSSUIDOR. CONCOMITÂNCIA. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL). 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC. 2. In casu, o acórdão embargado não analisou a controvérsia à luz da Lei 11.483/2007, que extinguiu a RFFSA, determinando que a União Federal a sucedesse nos direitos, obrigações e ações judiciais em que fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada. 3. A União não restou intimada, na instância ordinária, de quaisquer atos processuais, apesar das petições, oportunamente juntadas aos autos, informando acerca do processo de extinção da RFFSA e requerendo que as citações e intimações fossem a ela dirigidas, anteriormente à 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."

(STJ, 1ª Turma, EDERESP 993364, rel. Min. LUIZ FUX, Data da Decisão 10/02/2006, DJE de 25/03/2009).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - RITO DA L.E.F. - POSSIBILIDADE - INTIMAÇÃO PESSOAL OU VIA A.R. - NATUREZA PÚBLICA DO CONSELHO

1. O artigo 58 da Lei nº 9.649/98, por conferir natureza privada aos serviços de fiscalização profissional, foi declarado inconstitucional pelo C. STF em 07/11/2002 no julgamento da ADIn nº 1.717-6/DF (Rel. Min. Sidney Sanches).

2. O rito da Lei de Execuções Fiscais é adequado às execuções fiscais ajuizadas pelo CRF em razão de sua natureza pública. Súmula nº 66 do C. STJ.

**3. As intimações do CRF deverão ser realizadas pessoalmente, ou via carta com aviso de recebimento (A.R.) em cidades onde não haja procurador autárquico ali residente, em virtude da prerrogativa legal do Conselho-exequente.**

4. Deverá prosseguir a execução fiscal mediante a anulação da sentença e a baixa dos autos ao juízo do 1º grau, uma vez que a inicial do presente feito é regular."

(TRF-3, Sexta Turma, AC 683064, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Data da Decisão: 08/02/2009, e- DJF3 de 26/10/2009, pág. 518). (Grifo nosso).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. 1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide, a fundamentar o não provimento do agravo legal: Na sentença o juiz determinou de ofício a prescrição por inércia de 5 (cinco) anos, extinguindo a execução fiscal. A Lei n. 6.830/80 dispõe sobre as cobranças judiciais da Dívida Ativa da Fazenda Pública, observando o art. 40 em seu caput, possibilita a suspensão do processo durante 1 (um) ano, caso não se localize o devedor. No parágrafo segundo, do referido dispositivo, determina que decorrido esse prazo de suspensão seja determinado pelo juiz o arquivamento dos autos, a partir desta data começa a se contar o prazo prescricional conforme determina a Súmula 134 do Supremo Tribunal de Justiça - STJ. Depois de decorrido o prazo da prescrição deverá o juiz dar vista a Fazenda Pública, a fim desta manifestar se localizou ou não o devedor, conforme determina o parágrafo quarto, procedendo com o reconhecimento da prescrição por ofício. No caso em tela, se trata de prescrição intercorrente por ter ocorrido durante o processo de execução. O arquivamento dos autos se deu em outubro de 1993 (fl. 37v), sendo o marco do início da contagem do prazo quinquenal. Através de um despacho se deu vista a Fazenda Pública para se manifestar em março de 2012 (fl. 44), esta se pronunciou em maio de 2012 (fl. 46). Assim em agosto de 2012 o juiz reconhece de ofício a prescrição intercorrente. Observa-se que foram seguidos todos os requisitos para se declarar a prescrição intercorrente, que ocorreu em outubro de 1998. Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se. A agravante não traz subsídios que infirmem a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil. O recurso de que trata o § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado. Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo legal (fls. 72v./73). 3. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da matéria, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico, como pleiteia a embargante. 4. Embargos de declaração não

providos."

(TRF-3, Quinta Turma, ApelReex 1884995, rel. Des. Fed. André Nekatschalow, Data da Decisão: 23/03/2015, e- DJF3 de 30/03/2015).

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031984-31.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031984-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : IND/ E COM/ DE ART DE BORRACHA CLAD ICAB LTDA -ME  
No. ORIG. : 00018031520058260108 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, proposta em face de **Indústria e Comércio de Art. De Borracha Clad Icab Ltda. - ME**.

A MM. Juíza de Direito reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinta a execução.

A apelante sustenta, em síntese:

a) a incompetência absoluta do Juízo *a quo*;

b) a inocorrência da prescrição intercorrente, pois não restou configurada nenhuma das hipóteses que ensejariam o seu reconhecimento, situações previstas no *caput* do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, 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. Vejam-se:

*"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."

(STJ, 1ª Seção, CC 124073, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 27/02/2013, Dje de 06/03/2013).

"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."

(STJ, 1ª Seção, CC 114885, Rel. Min. Herman Benjamin, data da decisão: 09/02/2011, Dje de 15/03/2011).

In casu, trata-se de execução fiscal ajuizada em 07/06/2005 (f. 2) em relação à executada domiciliada 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. 158-161).

É 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, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de 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.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003071-09.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003071-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : GRUPO SEB DO BRASIL PRODUTOS DOMESTICOS LTDA  
ADVOGADO : SP242615 KARINA MARQUES MACHADO e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face da r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por



O juízo a quo determinou "[...] a exclusão do débito inscrito em dívida ativa sob o nº 80 7 06 047286-16 do CADIN, devendo abster-se de promover sua reinclusão enquanto permanecer garantido em razão da Carta de Fiança oferecida nos autos da Execução Fiscal n.º 2006.61.82.055459-8 [...]" (f. 825v).

Devidamente processado, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Laura Noeme dos Santos, manifestou-se pelo desprovemento da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência desta Terceira Turma é pacífica em reconhecer que a carta de fiança que assegura a dívida em execução fiscal é meio idôneo a ensejar a suspensão da inscrição do débito tributário no CADIN, confirmando-se:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 557, CPC. FIANÇA BANCÁRIA. EQUIPARAÇÃO A DEPÓSITO EM DINHEIRO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO DÉBITO. IMPOSSIBILIDADE. EMISSÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. AFASTADA INSCRIÇÃO DO CONTRIBUINTE NO CADIN, NA HIPÓTESE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.*

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

2. Encontra-se firmada a jurisprudência no sentido de que, para fins de emissão de certidão de regularidade fiscal (artigo 206, CTN), pode ser admitida a prestação de fiança bancária, na pendência da propositura da ação de execução fiscal, observando, porém, a idoneidade e suficiência da garantia, a qual não se equipara, porém, ao depósito em dinheiro, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, segundo as hipóteses restritivas do artigo 151 do Código Tributário Nacional, a teor do que dispõe a Súmula 112/STJ.

3. De outro lado, os incisos I e II do artigo 7º da Lei 10.522/02 prevêem as hipóteses de suspensão do registro no CADIN, quando comprovado 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".

4. Na espécie, o primeiro pedido de antecipação dos efeitos da tutela, com base no artigo 273, I, do CPC, para suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, V, do CTN, e, conseqüentemente, permitir a emissão de certidão de regularidade fiscal (CPD-EN), foi indeferido pela decisão de f. 102/4, a qual foi mantida no AI 0008463-52.2013.4.03.0000 - 2013.03.00.008463-7, por ausência dos pressupostos legais, com trânsito em julgado em 13/08/2013, conforme consta do sistema eletrônico.

5. Não se trata, aqui, de garantia em execução fiscal, como prevê o artigo 9º da LEF, mas de novo requerimento de tutela antecipada, na ação amulatória, a fim de que seja aceita a carta de fiança bancária, a título de caução/garantia, para renovação de certidão de regularidade fiscal e baixa de eventual inscrição no CADIN, bem como suspensão da exigibilidade (f. 123/4), o que foi indeferido, com fundamento em que apenas o depósito, integral e em dinheiro, pode suspender a exigibilidade do crédito tributário, na forma do artigo 151, II, do CTN e da Súmula 112 do STJ. Como se observa, à luz da jurisprudência firmada, embora não tenha o condão de suspender a exigibilidade do tributo, a fiança bancária pode ser aceita, para fins de emissão de certidão positiva de débito, com efeito de negativa, e suspensão de eventual inscrição no CADIN.

6. A carta de fiança 100413050030900, do BANCO ITAÚ BBA S.A., para garantir o pagamento das quantias questionadas na ação amulatória, no valor de R\$ 1.850.000,00, em 23/05/2013, a princípio, atende os requisitos necessários, pois emitida por prazo indeterminado, com atualização pela SELIC, renúncia expressa ao previsto nos artigos 827, 829, 835 e 838, I, do Código Civil, e declarada em conformidade com o artigo 34 da Lei 4.595/64, nos termos do artigo 2º da Resolução CMN 2.325/96, devendo ser ressalvada, porém, a verificação do cumprimento de outras formalidades, previstas em atos legais ou infralegais, a exemplo das Portarias PGFN 644, de 01/04/2009, e 1.378, de 16/10/2009.

7. Reformada a decisão agravada para, de acordo com a jurisprudência sedimentada, garantir ao contribuinte a emissão de certidão de regularidade fiscal e afastar eventual inscrição no CADIN, a partir da juntada aos autos do documento original da carta de fiança, e enquanto subsistir nas condições especificadas, sem prejuízo, porém, da inscrição em dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal.

8. Agravo inominado improvido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0014431-63.2013.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 05/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014)

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AGRAVO REGIMENTAL - LEI 11.187/2005 - PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - ACÓRDÃO DO TCU - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - LEF - CTN - NÃO APLICAÇÃO - ART. 23, III, b, LEI 8.443/92 - ART. 71, § 3º, CF - ART. 585, § 1º, CPC - CADIN - ART. 7º, I, LEI 10.522/2002 - AGRAVO PROVIDO.*

1. Preliminarmente, não se conhece do agravo regimental, tendo em vista a as alterações trazidas pela Lei nº 11.187/2005 ao Código de Processo Civil.
2. Discute-se, no presente recurso, a possibilidade de oferecimento de caução (carta de fiança bancária, Seguro-Garantia ou Letras do Tesouro Nacional ou do Banco Central do Brasil) como forma de suspender a exigibilidade do crédito e evitar a inclusão dos nomes dos agravantes em cadastros de proteção ao crédito.
3. De acordo com o art. 23, III, "b", Lei nº 8.443/92 (Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União), "a decisão definitiva será formalizada nos termos estabelecidos no Regimento Interno, por acórdão, cuja publicação no Diário Oficial da União constituirá (...) no caso de contas regulares com ressalva, certificado de quitação com determinação, no caso de contas irregulares (...) título executivo bastante para cobrança judicial da dívida decorrente do débito ou da multa, se não recolhida no prazo pelo responsável". Da mesma forma o disposto no art. 71, § 3º, CF: "As decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo".
4. Dispensada a inscrição em Dívida Ativa, não se submetendo o título em questão à execução fiscal, regida pela Lei nº 6.830/80, mas à execução prevista no próprio Estatuto Processual.
5. A hipótese também não se subsume aos ditames do Código Tributário Nacional, porquanto, como supra mencionado, não comporta o débito natureza tributária.
6. A mera propositura da ação anulatória pelos ora agravantes não tem o condão de obstar a promoção da execução (art. 585, § 1º, CPC).
7. Os autores ofereceram caução, como forma de garantia à própria execução, que, até o momento, não se tem notícia de sua propositura.
8. Garantido o débito, enquanto se discute, nos autos principais, a existência da dívida, necessária a suspensão dos atos constritivos, não constituído tal medida em prejuízo à exequente, posto que, como dito no início, a dívida encontra-se garantida.
9. Quanto à inscrição no CADIN, dispõe o art. 7º, I, Lei nº 10.522/2002: "Será suspenso o registro no Cadin quando o devedor comprove que (...) 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".
10. Cabível a suspensão também do registro no cadastro de inadimplentes, tendo em vista o oferecimento de garantia idônea, nos termos do art. 7º, I, Lei nº 10.522/2002.
11. Agravo regimental não conhecido e agravo de instrumento provido." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0026034-12.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2013)

Isto decorre porque o artigo 7º, inciso I, da Lei nº 10.522/02 delimita que o cadastro no CADIN será suspenso quando o devedor comprove que ofereceu garantia idônea e suficiente.

Das provas dos autos, verifico que tal situação se encontra demonstrada, em virtude da garantia da execução fiscal, através de carta de fiança bancária e, que fora aceita pela própria União naquela execução.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013590-09.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013590-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: FSE FABRICA DE SISTEMAS DE ENERGIA LTDA
ADVOGADO	: SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00135900920104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **FSE - Fábrica de Sistemas de Energia Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo - SP.**

O juízo *a quo* não reconheceu o direito não reconheceu o direito à correção monetária dos prejuízos fiscais do IRPJ e da base negativa de CSSL, bem como a compensação destes valores com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal.

A apelante alega, em síntese, que:

a) a legislação que trata dos parcelamentos instituídos pela União reconhece os prejuízos fiscais do IRPJ e as bases negativas de CSSL como créditos fiscais e, portanto, podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, justamente por se tratar de créditos que contribuinte detém contra o fisco;

b) deve ser corrigido monetariamente os referidos créditos pela taxa SELIC, em primazia ao princípio da propriedade e à vedação ao enriquecimento sem causa, sem a limitação legal de utilização de apenas 30% (trinta por cento) dos aludidos créditos.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Carlos Fernando dos Santos Lima, manifestou-se pelo desprovemento do recurso de apelação.

Após a manifestação do *parquet*, a apelante manifestou-se que a Medida Provisória nº 651/14 reconheceu o pleito da apelante, devendo ser reformada a r. sentença.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, em relação à limitação da utilização dos prejuízos fiscais do IRPJ e das bases negativas da CSSL, o e. Supremo Tribunal Federal já tem jurisprudência pacífica sobre o tema, confirmam-se:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. BASE DE CÁLCULO: LIMITAÇÕES À DEDUÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. ARTIGO 58 DA LEI 8.981/1995: CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 5º, INC. II E XXXVI, 37, 148, 150, INC. III, ALÍNEA "B", 153, INC. III, E 195, INC. I E § 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRECEDENTE: RECURSO EXTRAORDINÁRIO 344.944. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. 1. Conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do Recurso Extraordinário 344.944, Relator o Ministro Eros Grau, no qual se declarou a constitucionalidade do artigo 42 da Lei 8.981/1995, "o direito ao abatimento dos prejuízos fiscais acumulados em exercícios anteriores é expressivo de benefício fiscal em favor do contribuinte. Instrumento de política tributária que pode ser revista pelo Estado. Ausência de direito adquirido". 2. Do mesmo modo, é constitucional o artigo 58 da Lei 8.981/1995, que limita as deduções de prejuízos fiscais na formação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro. 3. Recurso extraordinário não provido."*

*(RE 545308, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2009, DJe-055 DIVULG 25-03-2010 PUBLIC 26-03-2010 EMENT VOL-02395-05 PP-01244 RTJ VOL-00214- PP-00535)*

Assim, conforme a jurisprudência pacífica daquele Tribunal, a limitação para a dedução dos prejuízos fiscais e bases negativas é constitucional, não havendo como o Poder Judiciário atuar como legislador positivo e expandir benefícios fiscal não previsto em lei.

Indo adiante, no que se refere à possibilidade de correção monetária dos prejuízos fiscais e da base de cálculo negativa, a jurisprudência da Corte Suprema e deste Tribunal é assente em reconhecer a sua impossibilidade, vejam-se:

*"Agravo regimental no recurso extraordinário. Demonstrações financeiras. Saldos de prejuízos fiscais do IRPJ e das bases negativas da CSSL. Natureza de benefício fiscal. Correção monetária. Revogação. Questão infraconstitucional. Ausência de previsão legal. Impossibilidade de atuação do Poder Judiciário como legislador positivo. Precedentes da Corte. 1. A questão alusiva à revogação da correção monetária pelo art. 4º da Lei nº 9.249/95 repousa na esfera da legalidade. A afronta ao texto constitucional, se ocorresse, seria meramente reflexa ou indireta. 2. Nos julgamentos do RE nº 344.994/PR e do RE nº 545.308/SP, o Tribunal concluiu que a dedução de prejuízos de exercícios anteriores da base de cálculo do IRPJ e a compensação das bases negativas da CSSL constituem favores fiscais. 3. Impossibilidade de atualização monetária do saldo a ser compensado em períodos futuros, por ausência de previsão legal. 4. Agravo regimental não provido."*

*(RE 807062 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)*

*"Agravo regimental no recurso extraordinário. Saldos de prejuízos fiscais do IRPJ e das bases negativas da CSSL. Natureza de benefício fiscal. Correção monetária. Impossibilidade. Ausência de previsão legal. Precedentes da Corte. 1. Nos julgamentos do RE nº 344.994/PR e do RE nº 545.308/SP, o Tribunal concluiu que a dedução de prejuízos de exercícios anteriores da base de cálculo do IRPJ e a compensação das bases negativas da CSSL constituem favores fiscais. 2. Impossibilidade de atualização monetária do saldo a ser compensado em períodos futuros, por ausência de previsão legal. 3. Agravo regimental não provido."*

**"TRIBUTÁRIO - DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS - IRPJ E CSLL - PREJUÍZOS FISCAIS - BASE NEGATIVA DA CSLL - CORREÇÃO MONETÁRIA A PARTIR DE 01/01/96 - ARTS. 4º E 6º, DA LEI Nº 9.249/95 - REVOGAÇÃO - CONSTITUCIONALIDADE.**

1. O direito pátrio determina estar a correção monetária de tributos sujeita ao princípio da legalidade estrita, de sorte a ser necessária lei formal a instituí-la e a determinar seus índices.
2. O Supremo Tribunal Federal fixou jurisprudência no sentido de ser a correção monetária, em matéria fiscal, sempre dependente de lei que a preveja, não sendo facultado ao Poder Judiciário aplicá-la onde a lei não a determina, sob pena de substituir-se ao legislador.
3. A correção monetária das demonstrações financeiras foi extinta a partir de 1996, com a vigência da Lei 9.249/95.
4. Existindo norma a vedar a correção monetária, deve ser mantido o mesmo entendimento segundo o qual a correção monetária se sujeita ao princípio da legalidade estrita.
5. A Lei 9.249/95, ao alterar a sistemática da correção monetária das demonstrações financeiras, não ofendeu aos princípios constitucionais ou contábeis, mas tão somente traçou novas diretrizes para a apuração das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL em virtude da nova realidade econômica.
6. A extinção da correção monetária não implica na tributação de lucro fictício, porquanto a renda ou o lucro contábil deriva, necessariamente, das inclusões e exclusões permitidas na legislação tributária, a qual pode alterar ou modificar os critérios para sua apuração, sem que, com isso venha implicar em violação ao fato gerador do IRPJ e da CSLL.
7. Rejeitada a assertiva de violação ao princípio da isonomia, porquanto a vedação da correção dos balanços aplica-se indistintamente a todas as pessoas jurídicas.
8. Pacífico o entendimento de, não prevendo a lei correção monetária, não poder o Poder Judiciário ordenar a sua aplicação concreta, sob pena de se transformar em legislador positivo, em ofensa ao princípio da separação de poderes.
9. Não merece prosperar a pretensão da contribuinte de utilizar-se da variação da Taxa SELIC, da UFIR ou, ainda, de qualquer outro índice, na correção monetária de suas demonstrações financeiras, para a apuração das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, a partir de 01/01/96, ante à expressa vedação legal."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0008856-30.2001.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 07/04/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2011 PÁGINA: 1190)

Isto decorre porque se trata de benefício fiscal concedido pelo fisco, sendo certo que a inexistência de previsão para a correção monetária encontra-se dentro dos limites da legalidade e constitucionalidade.

Quanto à compensação destes valores com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, colaciono, por oportuno, jurisprudência desta Corte Regional e do e. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. ABATIMENTO DE PREJUÍZOS FISCAIS E BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DA CSLL. BENEFÍCIO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO À COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS FEDERAIS NA FORMA PREVISTA NO ART. 74 DA LEI Nº 9.430/96. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DO BENEFÍCIO PELO JUDICIÁRIO A PRETEXTO DA ISONOMIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Como a matéria está sedimentada na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, cabia julgamento por decisão monocrática do Relator, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. Conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, o direito ao abatimento de prejuízos fiscais do IRPJ e das bases negativas de CSLL tem natureza de benefício fiscal instituído em favor do contribuinte, e não de crédito tributário, o que impossibilita a correção monetária, por falta de previsão legal.
3. O prejuízo fiscal e a base de cálculo negativa da CSLL são resultados negativos apurados em períodos anteriores que podem, por força de favor fiscal, ser abatidos, observados os percentuais estabelecidos em lei, da base de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido nos exercícios subsequentes.
4. Não se trata de crédito fiscal, oriundo do recolhimento indevido ou a maior de tributos, de modo que é incabível a compensação dos saldos de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas de CSLL na forma prevista no art. 74 da Lei nº 9.430/96.
5. Sendo favor fiscal, o abatimento dos resultados negativos deve ser feito nos estritos limites estabelecidos em lei (art. 150, § 6º, da Constituição Federal), sendo descabido ao Poder Judiciário, a pretexto da isonomia, estender o benefício sem que haja previsão legal específica (RE 631641 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 08-02-2013 PUBLIC 13-02-2013; RE 405579, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 01/12/2010, DJe-149 DIVULG 03-08-2011 PUBLIC 04-08-2011 EMENT VOL-02559-02 PP-00144 RTJ VOL-00224-01 PP-00560; RE 344331, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Primeira Turma, julgado em 11/02/2003, DJ 14-03-2003 PP-00040 EMENT VOL-02102-04 PP-00831, dentre outros).
6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0000377-49.2014.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PREJUÍZO FISCAL E COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.**

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ, pois "inadmissível recurso especial quanto a questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo".
  2. Impossível caracterizar-se a divergência jurisprudencial a respeito de lei federal se a omissão persiste no julgado atacado.
  3. A compensação de que trata o §7º do art. 38 da Lei nº. 8.383/91 é a compensação da própria base de cálculo do imposto de renda, compensando-se o lucro real negativo (prejuízo fiscal) de um mês com o lucro real positivo do mês subsequente. Não trata a espécie da compensação referida no artigo 170 do CTN, ou nos artigos art. 66 da Lei nº. 8.383/91 e art. 74 da Lei nº. 9.430/96, como quer a recorrente. Estas são compensações envolvendo créditos e débitos tributários. Aquela é uma alteração da base de cálculo do imposto de renda (lucro real) mediante o abatimento de base de cálculo negativa encontrada em meses anteriores (prejuízo fiscal).
  4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido."
- (REsp 960.937/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 06/10/2008)

A razão do entendimento da impossibilidade de compensação do prejuízo fiscal do IRPJ e das bases negativas da CSLL encontra-se insculpida na ideia de que se trata de apuração do tributo devido para os períodos subsequentes daqueles tributos. Diferentemente do quanto alegado pela apelante, não se trata de crédito do contribuinte perante o fisco, porém de benefício fiscal para o método de apuração do quanto devido pelo contribuinte.

Finalmente, a alegação de que a União reconheceu o direito pleiteado no presente *mandamus*, através da edição da Medida Provisória nº 651/14, convertida na Lei nº 13.043/14, entendo que a situação estampada naquela legislação não se coaduna com a situação dos presentes autos. Trago, por oportuno o artigo 33 da mencionada lei, aventado pela apelante, *in verbis*:

*"Art. 33. O contribuinte com parcelamento que contenha débitos de natureza tributária, vencidos até 31 de dezembro de 2013, perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB ou a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN poderá, mediante requerimento, utilizar créditos próprios de prejuízos fiscais e de base de cálculo negativa da CSLL, apurados até 31 de dezembro de 2013 e declarados até 30 de junho de 2014, para a quitação antecipada dos débitos parcelados." grifei*

Da análise dos autos, não se encontram provas de que a apelante encontra-se inserida no contexto do parcelamento, razão pela qual inaplicável o dispositivo em comento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto, conforme fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003505-86.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.003505-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : RUD CORRENTES INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP093082 LUIS ANTONIO DE CAMARGO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00035058620094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Rud Correntes Industriais Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos - SP.**

O juízo *a quo* não reconheceu o direito ao crédito decorrente do recolhimento da contribuição para o PIS e a COFINS, incidente sobre as despesas e gastos com todas as atividades fins realizadas pela apelante.

A apelante alega, em síntese, que pela aplicação do princípio da não-cumulatividade, deve ser permitido o aproveitamento integral dos créditos decorrentes dos custos e despesas necessários ao normal desempenho das atividades da pessoa jurídica. Do contrário, estar-se-á diante de uma violação direta a esse princípio constitucional, não podendo nenhum ato infraconstitucional limitar tais créditos, sendo certo que as "[...]despesas com manutenção de máquinas e equipamentos, pagamento de royalties, comissões e despesas com propaganda, desde que tais serviços sejam prestados por pessoas jurídicas domiciliadas no país [...]" (f. 100) geram direito aos créditos destas contribuições.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Laura Noeme dos Santos, manifestou-se pelo parcial provimento do recurso de apelação, unicamente para o pedido de creditamento das despesas efetuadas com manutenção de máquinas e equipamentos.

É o relatório. Decido.

A não cumulatividade introduzida pela Lei nº 10.637/02 trouxe a possibilidade de o contribuinte utilizar-se de determinados créditos concedidos pela mencionada legislação, para abatimento do valor a ser recolhido a título de PIS.

Ocorre que a sistemática, trazida pela mencionada legislação, alberga apenas determinadas situações em que nasce o direito ao creditamento para os fins de respeitar o princípio da não cumulatividade, dispostas no artigo 3º, da Lei nº 10.637/02.

Tais disposições, que trazem o mencionado benefício fiscal, foram perpetradas através do legislador ordinário, este, que entendeu por bem restringir o benefício a certas situações, conforme mencionado adrede. 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.

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.

Portanto, não é o caso de se estender o conceito de insumo para entendê-lo como qualquer despesa ou custo necessário à atividade da empresa. Desta forma, impossível a verificação do direito pleiteado no presente *mandamus*.

Corroborando com este entendimento a jurisprudência dominante desta Corte Regional, confira-se:

*"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ART. 195, § 12, CF. NÃO-CUMULATIVIDADE. LEIS N. 10.637/02, 10.833/03. DISCRICIONARIEDADE DO LEGISLADOR. CREDITAMENTO DA TOTALIDADE DAS DESPESAS E CUSTOS. IMPOSSIBILIDADE.*

- 1. Pela nova sistemática prevista pelas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, o legislador ordinário estabeleceu o regime da não cumulatividade das contribuições ao PIS e à Cofins, em concretização ao § 12, do art. 195, da Constituição Federal, inserido pela Emenda Constitucional nº 42/03, permitindo, como medida de compensação, créditos concedidos para o abatimento das bases de cálculo.*
- 2. O sistema de não-cumulatividade do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS e IPI). Para estes, a não-cumulatividade se traduz em um crédito, correspondente ao imposto devido pela entrada de mercadorias ou insumos no estabelecimento, a ser compensado com débitos do próprio imposto, quando da saída das mercadorias ou produtos, evitando-se, a denominada tributação em cascata. Por sua vez, a não-cumulatividade das contribuições sociais utiliza técnica que determina o desconto da contribuição de determinados encargos, tais como energia elétrica e aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos.*
- 3. Especificamente em seu artigo 3º, as Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 elencam taxativamente os casos nos quais é cabível o desconto para fins de apuração das bases de cálculo das contribuições.*
- 4. O disposto nas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 não pode ser interpretado extensivamente para assegurar à impetrante o creditamento pretendido, visto que as hipóteses de exclusão do crédito tributário devem ser interpretadas literalmente e restritivamente, não comportando exegese extensiva, à luz do art. 111, I, do CTN.*
- 5. Também sem vícios as regras insertas nas Instruções Normativas SRF nºs 247/02 e 404/04, porquanto em consonância com o comando dos referidos diplomas legais, não havendo direito ao creditamento sem qualquer limitação para abranger qualquer outro bem ou serviço que não seja diretamente utilizado na fabricação dos produtos destinados à venda ou à prestação dos serviços.*
- 6. Não é o caso de se elastecer o conceito de insumo a ponto de entendê-lo como todo e qualquer custo ou despesa necessária à atividade da empresa, nos termos da legislação do IRPJ, como já decidiu a 2ª Câmara da 2ª Turma do CARF no Processo nº 11020.001952/2006-22. Ressalte-se que a legislação do PIS e da Cofins usou a expressão "insumo", e não "despesa" ou "custo" dedutível, como refere a legislação do Imposto de Renda, não se podendo aplicar, por analogia, os conceitos desta última (CTN,*

art. 108).

7. Diante da inexistência do indébito, resta prejudicado o pedido de compensação.

8. *Apelação da União Federal e remessa oficial providas. Apelação da impetrante improvida."*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0034981-30.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. ARTIGO 3º, INCISO II, DAS LEIS Nºs 10.637/02 E 10.833/03. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Inicialmente, não conheço do agravo retido porquanto ausente o requerimento expresse para sua apreciação, nos termos do art. 523, caput, e §1º do Código de Processo Civil.

2 - No caso em exame, a impetrante objetiva assegurar o alegado direito ao creditamento, a título de PIS/COFINS, de valores despendidos com telefonia, gastos com viagem e hospedagem de 1.486 vendedores empregados, além de custos com assistência médica, compreendendo plano de saúde e alimentação fornecidos aos empregados, bem como a integração do IPI recuperável no custo dos bens, e da correção monetária pela taxa SELIC quanto ao crédito que não aproveitado em determinado mês venha a ser utilizado nos meses subsequentes.

3 - No que tange ao mérito, a questão em discussão nestes autos diz respeito ao regime de não cumulatividade da contribuição ao PIS e COFINS, previsto nos §§ 12 e 13, do artigo 195 da Constituição Federal, introduzidos pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003, e instituído pela Medida Provisória nº 66/2002 (DOU 30.08.2002), convertida na Lei nº 10.637/2002 (DOU 31.12.2002) no que diz respeito ao PIS, e pela Medida Provisória nº 135/2003 (DOU 31.10.2003), convertida na Lei nº 10.833/2003 (DOU 31.12.2003) referente à COFINS.

4 - Desse modo, as Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 dispuseram em seu artigo 3º, inciso II, sobre o creditamento a título de PIS e COFINS, respectivamente, dispondo que a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a bens e serviços utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados a venda. Nesse passo, considerando que as regras da não-cumulatividade das contribuições sociais em comento estão afetas à definição infraconstitucional, ao amparo da Lei Maior, os aludidos diplomas normativos restringiram a hipótese de creditamento àqueles bens e serviços utilizados como "insumo", vale dizer, o elemento intrinsecamente relacionado ao processo de produção de mercadorias ou serviços que tem por objeto a pessoa jurídica, não havendo que se cogitar na interpretação do termo "insumo" de forma ampla, abrangendo quaisquer custos e despesas inerentes à atividade da empresa, como equivocadamente entende a impetrante, ora recorrente, sob pena de violação ao artigo 111 do Código Tributário Nacional.

5 - Tendo a impetrante por objeto o comércio, a armazenagem, a exportação, a importação e a distribuição de peças de fixação, produtos químicos, saneantes e cosméticos, para montagem de veículos em geral, inclusive náutica, implementos agrícolas e aviões, bem como a prestação de serviços de reparo de máquinas, equipamentos e atividades de assessoria em gestão empresarial, a teor do estabelecido no artigo 3º do Estatuto Social da empresa (fl. 43), a pretensão formulada neste mandamus não encontra guarida legal para prosperar.

6 - O conceito de "insumo" para definição dos bens e serviços que dão direito a creditamento na apuração da contribuição ao PIS e COFINS deve ser extraído do inciso II, do artigo 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, sem vício das regras insertas nas Instruções Normativas SRF nºs 247/02 e 404/04, nesse aspecto, porquanto em consonância com o comando dos referidos diplomas legais, não havendo direito de creditamento sem qualquer limitação para abranger qualquer outro bem ou serviço que não seja diretamente utilizado na fabricação dos produtos destinados à venda ou à prestação dos serviços.

7 - Na verdade, verifica-se que a recorrente insurge-se quanto à base de cálculo das contribuições ao PIS/COFINS, objetivando a redução da incidência da exação, ao que cumpre salientar que não cabe ao Judiciário atuar como legislador positivo, haja vista que a redução da base de cálculo somente ocorre mediante expressa previsão legal, a cargo do Poder Legislativo. Ademais, cumpre salientar, ainda que se tratasse de hipótese de creditamento, não restou comprovado nestes autos, pela impetrante, quaisquer despesas ou custos a ser considerados como insumos nos termos do disposto no artigo 3º, inciso II, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03.

8 - Assim, não restando demonstrado o alegado direito líquido e certo, apto a amparar a pretensão veiculada na presente ação mandamental, não merece prosperar o apelo da impetrante.

9 - Agravo retido não conhecido. Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0034052-55.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 05/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013)

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ART. 195, § 12, CF. NÃO-CUMULATIVIDADE. LEIS N. 10.637/02, 10.833/03 E 10.865/04. DISCRICIONARIEDADE DO LEGISLADOR. CREDITAMENTO DA TOTALIDADE DAS DESPESAS E CUSTOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. As normas que tratam da não-cumulatividade da COFINS e PIS, Leis nº 10.637/02, 10.833/03 e 10.865/04, foram recepcionadas pela Emenda Constitucional nº 42/2003, pois o legislador tem autorização constitucional para delimitar quais setores da atividade econômica serão beneficiados pela não-cumulatividade, restringindo os créditos que poderão ser aproveitados.

2. O Constituinte derivado outorgou ao legislador a possibilidade de, segundo avaliações econômicas e políticas, estabelecer quais setores da atividade econômica serão beneficiados pela não-cumulatividade da COFINS e da contribuição ao PIS, diferentemente do que ocorre no IPI (art. 153, § 3º, II) e no ICMS (art. 155, § 2º, I), cujo aproveitamento dos créditos, mediante compensação do que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores, não sofre qualquer restrição.

3. Em outras palavras, a tributação da COFINS e PIS segue a discricionariedade do legislador, prevalecendo o direito ao creditamento das contribuições incidentes sobre os insumos, e não sobre a totalidade dos custos e despesas, em especial as de natureza financeira, como pretende a impetrante. Precedentes.

4. Desta forma, relevante que a natureza do insumo e da despesa seja analisada, caso a caso, conforme sua essencialidade ou relevância para o desenvolvimento da atividade econômica do contribuinte, sem excluir a possibilidade de o legislador excepcionar as situações que não geram crédito.

5. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0021564-10.2004.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, julgado em 06/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013)

No que pertine à Instrução Normativa da RFB nº 404/04, esta não extrapola os limites legais dispostos para a apuração dos créditos do PIS e da COFINS, conforme jurisprudência pacificada desta Corte Regional, *in verbis*:

"**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. ARTIGO 3º, INCISO II, DAS LEIS Nºs 10.637/02 E 10.833/03. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.** 1 - Inicialmente, não conheço do agravo retido porquanto ausente o requerimento expresso para sua apreciação, nos termos do art. 523, caput, e §1º do Código de Processo Civil. 2 - No caso em exame, a impetrante objetiva assegurar o alegado direito ao creditamento, a título de PIS/COFINS, de valores despendidos com telefonia, gastos com viagem e hospedagem de 1.486 vendedores empregados, além de custos com assistência médica, compreendendo plano de saúde e alimentação fornecidos aos empregados, bem como a integração do IPI recuperável no custo dos bens, e da correção monetária pela taxa SELIC quanto ao crédito que não aproveitado em determinado mês venha a ser utilizado nos meses subsequentes. 3 - No que tange ao mérito, a questão em discussão nestes autos diz respeito ao regime de não cumulatividade da contribuição ao PIS e COFINS, previsto nos §§ 12 e 13, do artigo 195 da Constituição Federal, introduzidos pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003, e instituído pela Medida Provisória nº 66/2002 (DOU 30.08.2002), convertida na Lei nº 10.637/2002 (DOU 31.12.2002) no que diz respeito ao PIS, e pela Medida Provisória nº 135/2003 (DOU 31.10.2003), convertida na Lei nº 10.833/2003 (DOU 31.12.2003) referente à COFINS. 4 - **Desse modo, as Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 dispuseram em seu artigo 3º, inciso II, sobre o creditamento a título de PIS e COFINS, respectivamente, dispondo que a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a bens e serviços utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados a venda. Nesse passo, considerando que as regras da não-cumulatividade das contribuições sociais em comento estão afetadas à definição infraconstitucional, ao amparo da Lei Maior, os aludidos diplomas normativos restringiram a hipótese de creditamento àqueles bens e serviços utilizados como "insumo", vale dizer, o elemento intrinsecamente relacionado ao processo de produção de mercadorias ou serviços que tem por objeto a pessoa jurídica, não havendo que se cogitar na interpretação do termo "insumo" de forma ampla, abrangendo quaisquer custos e despesas inerentes à atividade da empresa, como equivocadamente entende a impetrante, ora recorrente, sob pena de violação ao artigo 111 do Código Tributário Nacional.** 5 - Tendo a impetrante por objeto o comércio, a armazenagem, a exportação, a importação e a distribuição de peças de fixação, produtos químicos, saneantes e cosméticos, para montagem de veículos em geral, inclusive náutica, implementos agrícolas e aviões, bem como a prestação de serviços de reparo de máquinas, equipamentos e atividades de assessoria em gestão empresarial, a teor do estabelecido no artigo 3º do Estatuto Social da empresa (fl. 43), a pretensão formulada neste mandamus não encontra guarida legal para prosperar. 6 - **O conceito de "insumo" para definição dos bens e serviços que dão direito a creditamento na apuração da contribuição ao PIS e COFINS deve ser extraído do inciso II, do artigo 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, sem vício das regras insertas nas Instruções Normativas SRF nºs 247/02 e 404/04, nesse aspecto, porquanto em consonância com o comando dos referidos diplomas legais, não havendo direito de creditamento sem qualquer limitação para abranger qualquer outro bem ou serviço que não seja diretamente utilizado na fabricação dos produtos destinados à venda ou à prestação dos serviços.** 7 - Na verdade, verifica-se que a recorrente insurge-se quanto à base de cálculo das contribuições ao PIS/COFINS, objetivando a redução da incidência da exação, ao que cumpre salientar que não cabe ao Judiciário atuar como legislador positivo, haja vista que a redução da base de cálculo somente ocorre mediante expressa previsão legal, a cargo do Poder Legislativo. Ademais, cumpre salientar, ainda que se tratasse de hipótese de creditamento, não restou comprovado nestes autos, pela impetrante, quaisquer despesas ou custos a ser considerados como insumos nos termos do disposto no artigo 3º, inciso II, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03. 8 - Assim, não restando demonstrado o alegado direito líquido e certo, apto a amparar a pretensão veiculada na presente ação mandamental, não merece prosperar o apelo da impetrante. 9 - Agravo retido não conhecido. Apelação não provida."

(AMS 00340525520084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"**TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. DESPESAS COM MÃO DE OBRA (SALÁRIOS). NÃO-CARACTERIZAÇÃO.** 1. **O conceito de insumos fixado no artigo 3º, inciso II, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, e regulamentado por Instruções Normativas expedidas pela Secretaria da Receita Federal, em especial as de nº. 247/02 e 404/04, compreende exatamente os bens e serviços diretamente utilizados na fabricação de produtos destinados ao comércio ou na prestação de serviços.** 2. O artigo 3º, inciso X, das Leis ns 10.637/02 e 10.833/03, enumerou de forma taxativa em que hipóteses pode haver o creditamento do PIS e da COFINS, considerando o critério correspondente à natureza da atividade desempenhada pela empresa para concluir se haverá ou não autorização para a efetuação do desconto respectivo. 3. Com a edição da Lei nº. 11.898/09 instituiu-se a previsão de que apenas a pessoa jurídica, exploradora de atividades de prestação de serviços de limpeza, conservação e manutenção, teria permissão para descontar créditos calculados em relação a vale-transporte, vale-refeição, ou vale-alimentação, fardamento ou uniforme fornecidos aos seus empregados, acrescentando-se, ainda, que não estendeu o seu alcance às despesas decorrentes da contratação de mão de obra. 4. Precedentes desta Corte e demais Regionais. 5. Apelação a que se nega provimento."

(AMS 00133121420114036119, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3



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, 11 de novembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009541-51.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.009541-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CONSTRURBAN LOGISTICA AMBIENTAL LTDA  
ADVOGADO : SP237914 SORAYA LIA ESPERIDIÃO DE ARAUJO 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 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00095415120124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação interpostos pela **União** e por **Contrurban Logística Ambiental Ltda.** contra a r. sentença que julgou parcialmente procedente o mandado de segurança impetrado pela segunda contra ato do **Delegado da Delegacia de Administração Tributária da Receita Federal de São Paulo - SP**.

O juízo *a quo* não reconheceu a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, porém, determinou que a autoridade competente encaminhe a manifestação de inconformidade para o Conselho de Contribuintes para a análise da tempestividade daquela.

A impetrante, ora apelante, alega, em síntese, que:

a) nos termos do artigo 74, § 11, da Lei nº 9.430/96, as manifestações de inconformidade apresentadas contra as decisões que indeferem o pedido de compensação suspendem a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, mesmo que protocolados de forma intempestiva;

b) deve ser conferido o efeito suspensivo ao presente recurso de apelação, pois caso contrário, a União promoverá os atos de cobrança dos referidos créditos, acarretando em prejuízos à impetrante.

Por seu turno, a União preliminarmente requer o conhecimento e julgamento do agravo retido e, em seu recurso de apelação alega que a interposição de manifestação de inconformidade intempestiva não instaura a fase litigiosa, bem como deve ser reformada a r. sentença com o intuito de afastar o encaminhamento da manifestação de inconformidade para o Conselho de Contribuintes.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Luiz Carlos dos Santos Gonçalves, manifestou-se pelo prosseguimento dos recursos de apelação e do reexame necessário.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, julgo prejudicado o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação em razão do juízo de cognição exauriente realizado por esta decisão.

Ainda, a União pede a este Tribunal o exame do agravo retido, a teor do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil. Ocorre que não ocorreu a interposição de agravo contra a decisão interlocutória, razão pela qual este pedido também deve ser julgado prejudicado.

Quanto ao mérito, a questão dos autos não carece de maiores debates, pois conforme se depreende dos autos e pela própria alegação da impetrante, a manifestação de inconformidade foi apresentada intempestivamente.

Destarte, com o reconhecimento da intempestividade das manifestações de inconformidade, estas não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos da jurisprudência pacífica deste Tribunal, veja-se:

*"TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS, COM EFEITOS DE NEGATIVA. AUSÊNCIA DE DIREITO LIQUIDO E CERTO. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA INTEMPESTIVA. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS, PARA REFORMAR A SENTENÇA E DENEGAR A SEGURANÇA PLEITEADA.*

1. *Dá-se por interposta a remessa oficial, nos termos preconizados pelo artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.*
2. *Trata-se de mandado de segurança objetivando a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, que foi negada à apelada em razão da existência de débitos em aberto perante o Fisco.*
3. *O direito à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, prevista pelo artigo 206 do Código Tributário Nacional, pressupõe a existência de débitos com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora em valor suficiente para garantir o débito.*
4. *Afirma a apelada que os débitos tributários existentes em seu nome estariam com a exigibilidade suspensa em razão das manifestações de inconformidade apresentadas, nos termos do artigo 74, § 11, da Lei nº 9.430/96. Portanto, em tese, não haveria óbice à emissão da certidão de regularidade fiscal em nome da apelada.*
5. *Ocorre que a autoridade impetrada, ao prestar informações, trouxe à lume um detalhe importante: a manifestação de inconformidade referente ao processo administrativo nº 10880.945.717/2008-33 (antigo processo nº 10880.943.590/2008-18) foi apresentada a destempo.*
6. *É certo que o recurso ou impugnação administrativa apresentados fora de prazo não podem ter o efeito suspensivo da exigibilidade do crédito tributário, à vista da falta de requisito necessário ao conhecimento da insurgência. Na medida em que o artigo 151, III, do CTN, ordena a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pela apresentação de recurso administrativo "nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo", tais insurgências só são válidas se obedientes aos prazos delimitados naquela legislação.*
7. *Destarte, imperioso concluir que, no caso, não houve suspensão da exigibilidade do crédito tributário intempestivamente impugnado e, conseqüentemente, a apelada não possui direito líquido e certo à emissão de certidão positiva débitos, com efeitos de negativa.*

*8. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas para reformar a sentença, denegando-se a segurança pleiteada." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0012255-86.2009.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 30/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2015)*

*"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. INEXISTÊNCIA DE CRÉDITO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE INTEMPESTIVA. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 156, II, CTN. IMPOSSIBILIDADE DE DECISÃO JUDICIAL HOMOLOGATÓRIA DA COMPENSAÇÃO.*

1. *No caso em tela, a matéria discutida é unicamente de direito, sendo que os documentos acostados aos autos são suficientes ao deslinde da questão.*
2. *Destarte, versando a lide sobre matéria eminentemente de direito, não há necessidade de dilação probatória, pelo que a realização da perícia mostra-se totalmente despicienda.*
3. *Com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (§ 2º).*
4. *Na hipótese de não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos hábeis à suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto pendentes de julgamento definitivo, nos termos do art. 151, III, do CTN, entendimento aplicável ainda que anteriormente à redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003.*
5. *No entanto, no caso em questão, as compensações declaradas pela autora não foram homologadas pela Secretaria da Receita Federal, diante da inexistência de créditos, tendo sido a mesma intimada a, o prazo de 30 dias, efetuar o pagamento, facultada a apresentação de manifestação de inconformidade, nos termos do art. 74, §§ 7º e 9º, da Lei nº 9.430/96.*
6. *Conforme documentação acostada aos autos, as manifestações de inconformidade foram consideradas intempestivas, uma vez que a autora foi notificada dos despachos decisórios que não homologaram as compensações em 01/04/2009 e o protocolo das impugnações só se deu em 05/05/2009.*
7. *Ademais, cumpre ressaltar a impossibilidade de decisão judicial tendente a reconhecer a homologação da compensação não reconhecida pela administração tributária, com a extinção definitiva do crédito, nos termos do art. 156, II, do CTN, como pretende a autora.*
8. *O C. STJ já firmou jurisprudência no sentido de que não cabe ao Judiciário imiscuir-se em questões decisórias de cunho administrativo, sendo de sua competência, apenas a análise da legalidade dos atos.*
9. *Apelação improvida."*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0019622-64.2009.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)*

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA INTEMPESTIVA. IMPROCEDÊNCIA.*

- A impetrante/contribuinte foi cientificada da decisão administrativa que apurou a existência de débitos excedentes e determinou o prosseguimento da cobrança de tais valores (gerando, em consequência, o PA nº 10830.006945/2008-81) por comunicado datado de 17/07/2008, somente tendo insurgido quanto a esse provimento em 19/09/2008;
- Considerando que o prazo para apresentação de recursos no âmbito do processo administrativo fiscal é de 30 dias, a teor do artigo 33 do Decreto nº 70.235/72, forçoso reconhecer a intempestividade da impugnação;
- Conforme jurisprudência sedimentada no âmbito do C. STJ, intempestivo o recurso administrativo, não há que se falar em suspensão de exigibilidade.
- Não tendo a agravante trazido nada de novo que pudesse infirmar o quanto decidido, a decisão agravada há de ser mantida por seus próprios fundamentos.
- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0010856-41.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 23/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2014)

Isto decorre porque a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, apenas ocorre se respeitados todos os requisitos inerentes ao processo administrativo, o que não ocorreu no presente caso, em virtude da intempestividade das manifestações de inconformidade apresentadas.

No que pertine ao encaminhamento da manifestação de inconformidade para a apreciação da instância administrativa superior, a r. sentença também não merece reformas, conforme jurisprudência deste Tribunal, veja-se:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO Nº 70.235/1972.*

1. O artigo 35 do Decreto nº 70.235/1972 expressamente dispõe que o recurso, mesmo perempto, será encaminhado ao órgão de segunda instância, que julgará a perempção.
2. O artigo 42, I, da referida legislação estabelece serem definitivas as decisões de primeira instância esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto.
3. Inexistência de contradição entre os dispositivos supramencionados. O artigo 42 é aplicável na hipótese de não interposição de recurso. Já o artigo 35, incide quando houver recurso interposto, mas de forma intempestiva. Neste caso, a primeira instância administrativa deverá realizar o prévio juízo de admissibilidade recursal, e, entendendo ser intempestivo o recurso, deverá encaminhá-lo para o Conselho de Contribuintes, para que este decida definitivamente da questão, considerando as razões apresentadas pelo recorrente diante de eventual intempestividade.
4. Mantida a sentença que determinou a remessa de recurso intempestivo para o órgão competente para a análise de admissibilidade em grau definitivo, mas que justamente por ser intempestivo não suspende a exigibilidade de crédito tributário, pois até a decisão do órgão de segundo grau da administração, o lançamento efetuado em decorrência da decisão de primeiro grau fica mantido"

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, REOMS 0022374-38.2011.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 26/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013)

Entendo que o artigo 35, do Decreto nº 70.235/72 delimita que os recursos administrativos, mesmo quando intempestivos, devem ser encaminhados à instância superior para o seu efetivo julgamento, ressalto, porém, conforme já elucidado acima, tal recurso não deverá ser recebido no efeito suspensivo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário e aos recursos de apelação interpostos, 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, 11 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016871-70.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016871-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00168717020104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Evonik Degussa Brasil Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo - SP.**

O juízo *a quo* não reconheceu o direito da apelante em excluir da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, os valores pagos a título de juros moratórios decorrentes do inadimplemento dos contratos realizados entre a apelante e terceiros, visto se tratarem de acréscimos patrimoniais e, portanto, sujeito à incidência das exações em comento.

A apelante alega, em síntese, que os juros moratórios decorrentes do inadimplemento de clientes inadimplentes têm natureza indenizatória, razão pela qual sobre esta parcela não incide o IRPJ e a CSLL.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Alice Kanaan, manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não carece de maiores debates, visto que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, reconhece que sobre os juros moratórios, recebidos em decorrência do inadimplemento contratual, incidem o IRPJ e a CSLL, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. NATUREZA DE RENDIMENTO TRIBUTÁVEL COMO REGRA GERAL. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.138.695/SC. JUROS DE MORA CONTRATUAIS. LUCROS CESSANTES. INCIDÊNCIA DO IRPJ E DA CSLL. PIS/COFINS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NÃO INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. SÚMULA 284/STF.*

1. A alegação genérica de violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1138695/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, pacificou entendimento no sentido de que os juros de mora ostentam a natureza jurídica de lucros cessantes e, por conseguinte, submetem-se, em regra, à tributação pelo IRPJ e pela CSLL.

3. Consoante precedentes do Superior Tribunal de Justiça, com a publicação do acórdão referente ao recurso julgado sob o rito dos recursos repetitivos, impõe-se sua aplicação aos casos análogos, independentemente do trânsito em julgado da decisão nele proferida.

4. Incidem o IRPJ e a CSLL sobre os juros de mora decorrente do inadimplemento de contratos, pois ostentam a mesma natureza de lucros cessantes.

5. A tese de não incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas de correção monetária e juros moratórios na repetição de indébitos tributários não comportam conhecimento. A uma, porque não houve o prequestionamento sobre a questão levantada (Súmula 211/STJ). A duas, porque a recorrente deixou de estabelecer, com a precisão necessária, quais os dispositivos de lei federal que considera violados para sustentar sua irresignação pela alínea "a" do permissivo constitucional e que ampara, consequentemente, tal tese recursal (Súmula 284/STF). A três, porque as alegações da recorrente para afastar a incidência do PIS e da COFINS sobre as rubricas de correção monetária e de juros de mora vinculam-se à tese de que são verbas indenizatórias, o que já foi afastado, sendo, com efeito, pertinente citar que, "tratando-se os juros de mora de lucros cessantes, adentram também a base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS na forma do art. 1º, §1º das Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003, que compreendem 'a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica' (...)" (AgRg no REsp 1.271.056/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 5/9/2013, DJe 11/9/2013).

*Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1469995/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 15/10/2014)

No mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional, vejamos:

*"TRIBUTÁRIO - CONTRATOS - PAGAMENTO COM ATRASO - JUROS MORATÓRIOS - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL - IRPJ E*

## CSLL - INCIDÊNCIA.

1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus incisos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte.

2. A CSLL - Contribuição Social Sobre o Lucro das pessoas jurídicas, por sua vez, instituída pela Lei n.º 7.689/88, destina-se ao financiamento da seguridade social incidindo sobre o lucro da pessoa jurídica, conforme previsão do artigo 1º da referida Lei, encontrando inserta entre as contribuições previstas no artigo 195, I, "a" da CF.

3. Os juros moratórios, no caso, são originários de contratos entre a impetrante e a sua clientela, cujo objeto principal é o lucro, que advém da prestação de serviço para sua contratante.

4. 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 pagamento porquanto representam um acréscimo mensal ao valor originário do débito.

5. O inadimplemento da obrigação gera, portanto, encargos contratuais que não podem ser considerados como danos emergentes, pois a impetrante apenas deixou de lucrar com o serviço prestado diante do referido atraso, contudo a obrigação principal assumida pelo contratado não foi afetada, o que se deixou de receber no vencimento, será recompensado com a incidência dos encargos financeiros, tidos como lucros cessantes.

6. O lucro oriundo dos juros moratórios deve compor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0012159-37.2010.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 12/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014)

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 pagamento porquanto representam um acréscimo mensal ao valor originário do débito.

O inadimplemento da obrigação gera, portanto, encargos contratuais que não podem ser considerados como danos emergentes, pois a impetrante apenas deixou de lucrar com o serviço prestado diante do referido atraso, contudo a obrigação principal assumida pelo contratado não foi afetada, o que se deixou de receber no vencimento, será recompensado com a incidência dos encargos financeiros, tidos como lucros cessantes.

Destarte, o lucro oriundo dos juros moratórios deve compor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Assim, diferentemente do quanto alegado pela apelante, a jurisprudência já se encontra consolidada no sentido de que os juros de mora pagos no contexto do inadimplemento contratual têm natureza remuneratória e tem característica de lucros cessantes.

Das provas carreadas aos autos, constata-se que os juros moratórios pagos são relativos ao inadimplemento contratual de terceiros com a apelante, situação semelhante as das jurisprudências adrede colacionadas.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000686-28.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.000686-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : SANITAS TERCEIRIZACAO E SERVICOS  
No. ORIG. : 00006862820144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, tido por ocorrido, e de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença proferida nos autos da execução fiscal, ajuizada em face de **Sanitas Terceirização e Serviços SC Ltda. Limpadora e Conservadora**.

A MM. Juíza de primeiro grau reconheceu a prescrição do crédito tributário, e extinguiu o processo nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

A apelante sustenta, em síntese, que não ocorreu a prescrição do crédito tributário, pois houve a interrupção do prazo prescricional, devido à solicitação do parcelamento do crédito tributário em 11/04/2000, rescindido em 01/01/2002.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

No que se refere à prescrição, de acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

No presente caso, a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 11/04/2000 (Termo de Confissão Espontânea - CDA's de f. 4-18).

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 ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013).

In casu, a execução fiscal foi ajuizada em 29/11/2002 (f. 2). Porém, foi apresentado pedido de parcelamento pela executada em 11/04/2000 e rescindido em 01/01/2002 (f. 131), o que equivale ao reconhecimento do crédito tributário e interrompe a contagem do prazo prescricional, consoante o disposto no artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, trago a colação jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA.*

1. **O período compreendido entre o pedido de parcelamento e o seu indeferimento expresso, como comprovado nos autos, implica suspensão da exigibilidade do crédito e, conseqüentemente, do prazo prescricional.**
2. Prazo prescricional de cinco anos não-consumado, conforme reconhecido pelo acórdão.
3. Recurso especial não-provido. (GRIFEJ)  
(STJ- REsp 961070/SC, Rel. Min. JOSE DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 23/06/2008)" (grifos nosso).

Desse modo, entre a rescisão do parcelamento (01/01/2002) e o ajuizamento da execução fiscal (29/11/2002), não restou ultrapassado o prazo quinquenal necessário para se declarar a prescrição do crédito tributário. Assim, deve ser reformada a sentença que considerou prescrito o crédito tributário.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto pela exequente para determinar o prosseguimento da execução.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029374-94.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.029374-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : WILLIAMS PONTES BARBOSA  
ADVOGADO : SP158423 ROGÉRIO LEONETTI e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Williams Pontes Barbosa** em face da sentença que denegou a segurança tendente a afastar a exigência de autenticação de documentos apresentados no procedimento licitatório promovido pela **Caixa Econômica Federal - CEF** para outorga de permissão de exploração comercial de casas lotéricas, bem como declarar a nulidade da cláusula 7.2.4.2 do Edital e do item E da retificação da Licitação n.º 16/2008.

Narrou o impetrante que participou da Concorrência Pública nº 16/2008, promovida pela Caixa Econômica Federal - CEF, destinada à seleção de pessoas físicas e jurídicas para exploração comercial de casas lotéricas, concorrendo ao item 137 da licitação, referente à cidade de Muritinga e, que por ter apresentado a melhor proposta de preço foi classificada em 1º lugar. Contudo, após a abertura dos envelopes para análise dos documentos apresentados foi inabilitada por não ter apresentado cópia autenticada dos mesmos, conforme exigência do edital do certame. Afirma que interpôs recurso administrativo que foi indeferido pela comissão de licitação. Asseverou que sua inabilitação, decorrente do fato de não ter juntado cópia autenticada dos documentos exigidos para a comprovação de sua experiência profissional, fere os princípios constitucionais da isonomia e da legalidade.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal em parecer de lavra do e. procurador Regional da República opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

Pretende o impetrante que a Comissão de Licitação analise a documentação apresentada por cópia simples, afastando-se a sua desclassificação da licitação, por não cumprir o subitens 7.2.3.1, 7.2.4.2e 23.2 do edital que exigem a apresentação de cópias autenticadas dos documentos para a comprovação da experiência profissional e da Certidão Negativa de Execução Patrimonial Estadual. No entanto, o Edital de f. 27/42, em sua cláusula 23.2, é expresso ao estabelecer que:

"23.2. Os documentos exigidos neste edital poderão ser apresentados no original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por empregado da CAIXA devidamente identificado ou publicação em órgão da imprensa oficial."

Ademais, o art. 32 da Lei 8.666/93 traz igual exigência, veja-se:

"Art. 32. Os documentos necessários à habilitação poderão ser apresentados em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor da administração ou publicação em órgão da imprensa oficial."

Desta forma, o edital previa a apresentação de documentos autenticados, sendo desprovido de qualquer abuso ou ilegalidade a desabilitação do licitante da licitação.

Com efeito, o certame fica vinculado ao instrumento licitatório, sendo que à Comissão, verificando o descumprimento da exigência editalícia, não competia outra solução a não ser desabilitar o concorrente, sob pena de violação ao princípio da isonomia e de estrita vinculação ao edital. É o que se extrai, ademais, da cláusula 8.2.4 do Edital (f. 27/42).

Diga-se, ainda, que o edital em análise, faculta o direito à impugnação de suas regras, desde que em momento anterior à abertura dos envelopes, direito este não exercido pelo concorrente, implicando, assim, em decadência e adesão a todos os termos e condições do edital (itens 23.1 e 23.5).

A corroborar o entendimento acima esposado colho os seguintes precedentes:

### **"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. EDITAL. REQUISITOS. DESCUMPRIMENTO. INABILITAÇÃO.**

**1. Os requisitos estabelecidos no edital de licitação, 'lei interna da concorrência', devem ser cumpridos fielmente, sob pena de inabilitação do concorrente.**

**2. Recurso especial improvido."**

(RESP 200000283223 RESP - RECURSO ESPECIAL - 253008 Relator FRANCISCO PEÇANHA MARTINS Sigla do órgão STJ Órgão julgador 2ª. Turma, Fonte DJ DATA:11/11/2002 PG:00174 RSTJ VOL.:00163 PG:00220)

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE ANALISTA EM CIÊNCIA E TECNOLOGIA/ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - FUNDACENTRO. PROVA DE TÍTULOS. AUTENTICAÇÃO DAS CÓPIAS APRESENTADAS. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. CUMPRIMENTO. OBRIGATORIEDADE. A jurisprudência pátria, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que a atuação do Poder Judiciário, em certames seletivos e concursos públicos, deve restringir-se ao controle da legalidade e da observância das regras contidas no respectivo edital, sendo inviável qualquer análise acerca dos critérios de correção e das notas atribuídas em cada etapa, sob pena de ofender ao princípio da separação dos poderes (art. 2º, CF/1988). O C. Supremo Tribunal Federal decidiu que "não cabe ao poder judiciário, no controle jurisdicional da legalidade, que é o compatível com ele, do concurso público, substituir-se à banca examinadora nos critérios de correção de provas e de atribuição de notas a elas (assim no MS 21176, Plenário, e RE 140.242, 2ª. Turma)" (RE 268.244/CE, Primeira Turma, Relator Ministro Moreira Alves, j. 9/5/2000, DJ de 30/6/2000). A exigência de autenticação cartorária das cópias dos títulos apresentados pelos candidatos não se mostra desarrazoada nem desproporcional, pois, decerto, considerando a acirrada concorrência que envolve os concursos públicos e, ainda, que os mesmos devem estar revestidos de publicidade, transparência, lisura e segurança jurídica, é plenamente aceitável que se exija a autenticidade dos documentos que serão considerados como titulação para a atribuição de pontos às notas finais dos candidatos, influenciando sobremaneira na classificação e até na nomeação daqueles aprovados no certame. Ao promover a sua inscrição no concurso, estava o impetrante plenamente ciente das regras estipuladas pelo edital e da sua vinculação aos seus ditames. E o edital, como sabido, é lei tanto para a Administração quanto para o candidato, de modo que a inscrição no certame implica concordância com as regras nele contidas, que não podem ser dispensadas pelas partes. Há que se considerar o que consta do edital, em seu item 10.4 (fls. 164), no sentido de que os documentos de titulação deveriam ser "apresentados em cópias reprográficas autenticadas", sendo que a cláusula referida foi impressa em cor diferenciada e realçada, dentro de uma caixa destacada do seu conteúdo, não havendo justificativa para que o candidato considere-se isento do seu cumprimento. Não se verifica, no edital, qualquer ressalva quanto à exigência em tela no tocante aos artigos científicos publicados. Ao contrário, a regra do item 10.4, de autenticação das cópias, está destacada antes da especificação das espécies



de títulos aceitos para pontuação e diz respeito a todos eles, sem distinção alguma. A mera assinatura do "formulário para entrega de títulos", constante do Anexo III do edital, e que obrigatoriamente deveria acompanhar os títulos apresentados, não é suficiente para atestar a sua autenticidade, pois não equivale à autenticação obtida em cartório de registro de documentos. O preenchimento desse formulário é apenas mais uma regra que deve ser cumprida pelo candidato, e que, de forma alguma, o exonera das demais normas contidas no edital. Apelação a que se nega provimento.

(AMS 00150035720104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO PARA CONCESSÃO DE USO DE ÁREA EM AEROPORTO. CONCORRÊNCIA 004/2008/ADSV-1/SBSV/2008. INABILITAÇÃO DA EMPRESA IMPETRANTE. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO EM FOTOCÓPIA NÃO AUTENTICADA. CONTRATO SOCIAL E BALANÇO PATRIMONIAL. DESCUMPRIMENTO DO EDITAL. REFORMA DA SENTENÇA. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. 1. A empresa licitante que, na fase de habilitação, apresenta seu contrato social e balanço patrimonial em fotocópia, sem autenticação, e, assim, descumpra regra expressa do edital, deve ser inabilitada do certame. 2. Conquanto a Impetrante afirme que apresentou os documentos originais na sessão pública de abertura da licitação, não fez prova do alegado fato. 3. Ainda que a habilitação parcial das licitantes pudesse ser aferida tanto pelo SICAF, mediante consulta on line a esse sistema durante a audiência pública de abertura da licitação, quanto pela apresentação dos documentos exigidos no edital, que deveriam compor o denominado "INVÓLUCRO I", conforme previsto no edital (item 4), documento acostado aos autos demonstra que aquele sistema não seria passível de ser utilizado pela Impetrante, pois consignava que estava ela com sua "habilitação parcial: vencida". 4. O fato de já ter sido celebrado o contrato administrativo com a Impetrante desde 16/05/2009, em decorrência de decisão liminar que garantiu seu prosseguimento do certame, não afasta a possibilidade de o Poder Judiciário reconhecer a legalidade do ato administrativo que a inabilitara, em face do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional. 5. Apelação da empresa Costa Bahia Comércio e Confecções Ltda. e remessa oficial providas para, reformando a sentença, denegar a segurança.

(AMS 00016708720094013300, DESEMBARGADOR FEDERAL FAGUNDES DE DEUS, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:08/10/2010 PAGINA:168.)

No tocante à alegação de nulidade da cláusula 7.2.4.2 do Edital e do item E da retificação da Licitação n.º 16/2008, por falta de amparo legal, diga-se que tal pedido é de todo impertinente.

Deveras, como bem salientado pelo Juízo *a quo* "a regra inserta no parágrafo 5º, do artigo 30, da Lei 8.666/93 proíbe a formulação de exigências que retirem o caráter de generalidade e de amplo acesso de participantes interessados e deve ser analisada em conjunto com o inciso II do mesmo artigo, no qual se prevê que o requisito qualificação técnica ou habilitação para o objeto do certame seja atendido por prova de aptidão em atividade pertinente, em quantidade, características, aparelhamento e capacidade pessoal, compatível com o objeto licitado" (f. 130).

Nesse particular a regra contida no edital não impede o amplo acesso dos interessados, exigindo a comprovação de requisitos razoáveis para a outorga da exploração da atividade de casa lotérica.

Ante o exposto, nos termos do *caput* do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação. Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003359-21.1990.4.03.6100/SP

2007.03.99.047241-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE	: Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	: SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro(a)
APELADO(A)	: FIBAM CIA INDL/
ADVOGADO	: SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 90.00.03359-4 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Fibam Cia. Industrial** em face da decisão monocrática de f. 266-268.

Aduz a embargante que a decisão padece de contradição, nos termos do artigo 535, II, do Código de Processo Civil, pois trata de tese distinta da versada na petição inicial, desconsiderando que a União é solidariamente responsável pela devolução do indébito e, portanto, tem legitimidade para figurar no polo passivo da presente ação.

Com efeito, a decisão de f. 266-268 não merece prosperar. Desse modo, acolho os embargos de declaração, reconsidero-a e passo a proferir nova decisão.

Trata-se de apelação em ação ordinária de repetição de indébito ajuizada por **Fibam Cia. Industrial** em face da **União** e da **Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás**, requerendo a restituição dos valores cobrados a maior a título de empréstimo compulsório no período de 08.10.1987 a 19.05.1988. Alega que inúmeras Portarias do Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica (DNAEE) majoraram de forma ilegal as alíquotas de empréstimo compulsório, razão pela qual pleiteia a repetição do indébito.

A sentença julgou o feito procedente "*para condenar as rés a restituir à autora o montante recolhido indevidamente a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica em decorrência dos ilegais reajustes patrocinados pelos seguintes atos do DNAEE: Portarias n. 138, de 08.10.87; n. 153, de 11.11.1987, n. 225, de 29.12.1987, n. 34, de 11.02.1988 e n. 69, de 21.04.1988. O indébito deverá ser corrigido monetariamente desde a data do desembolso, acrescido de juros legais, contados do trânsito em julgado desta decisão (art. 167, parágrafo único, do Código Tributário Nacional)*" (f.187-192).

Foram opostos embargos de declaração (f. 203-204), acolhidos para condenar as rés ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios (f. 207-208).

A **Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás** apelou (f. 213-217), sustentando, em síntese, que:

a) já foram restituídos à apelada todos os créditos oriundos do empréstimo compulsório, por meio das Assembleias Gerais Extraordinárias de Acionistas (71ª AGE, em 20.04.1988; 72ª AGE, em 26.04.1990; 142ª AGE, em 28.05.2005), razão pela qual não mais subsiste interesse processual na presente ação;

b) as leis que instituíram o "Plano Cruzado" (Decretos-lei 2.283/86 e 2.284/86), ao mesmo tempo em que determinaram o congelamento de preços, expressamente admitiram a revisão setorial e temporária pelos órgãos federais competentes, em função da estabilidade da nova moeda ou de fenômenos conjunturais, franqueando, pois, ao DNAEE rever os valores da tarifa fiscal quando manifestamente defasadas em razão da crescente inflação;

c) há jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça conferindo a mais absoluta legalidade aos sucessivos reajustes das tarifas de fornecimento de energia elétrica promovidos pelo DNAEE a partir da Portaria n. 153/86.

A União, por sua vez, também interpôs apelação (f. 224-244), alegando, em suma, que:

a) as obrigações em questão surgiram em decorrência do empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, instituído pela União em benefício da Eletrobrás, por meio da Lei 4.156/62;

b) posteriormente, as Leis 4.364/64 e 5.073/66 e os Decretos-lei 644/1969 e 68.419/71 promoveram alterações na sistemática do referido empréstimo compulsório;

c) as obrigações instituídas por meio da troca das contas de consumo de energia elétrica possuem regras predefinidas por ocasião de suas emissões, as quais constam do verso do título e em estrita observância legal, não foram observadas em nenhum momento pelo autor;

c) a autora deveria ter comparecido a qualquer dos escritórios da Eletrobrás, das agências conveniadas do Banco do Brasil ou dos bancos estaduais conveniados, a fim de apresentar os títulos para recebimento dos respectivos juros na forma consignada na legislação pertinente, o que se dava em todo mês de janeiro;

d) o real interesse do legislador consolidou-se no sentido de que o critério de correção dos créditos e juros oriundos das obrigações decorrentes do empréstimo compulsório instituído em benefício da Eletrobrás fosse o previsto no artigo 3º da Lei 4.357/65, com as alterações constantes do artigo 49, parágrafo único, do Decreto 68.419/71;

e) entender o contrário corresponderia a violar o artigo 34, §12 do ADCT, que dispõe que admite a recepção, pela Carta Magna, da legislação reguladora do empréstimo compulsório instituído em favor da Eletrobrás, indo de encontro à jurisprudência assente nos Tribunais, que admite a constitucionalidade de tais diplomas normativos;

f) o empréstimo compulsório é uma espécie tributária diferente, pois determina duas ordens de relação: a relação jurídica de direito tributário que se estabelece entre o sujeito ativo (Estado) e o sujeito passivo (contribuinte), e a relação jurídica de natureza administrativa que se funda entre o sujeito ativo (particular/contribuinte) e o sujeito passivo (Estado) com vistas a receber a devolução do que desembolsou;

g) a relação jurídica de natureza administrativa que se funda entre o sujeito ativo (particular/contribuinte) e o sujeito passivo (Estado) nada tem de tributária, regendo-se pelas normas pertinentes aos créditos comuns, e a ela não se aplica o artigo 39, §4º da Lei 9.250/95, que determina a aplicação da Taxa Selic apenas à compensação e restituição de tributos federais.

Com contrarrazões da Fibam Cia. Industrial (f. 256-260), vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A questão trazida na presente ação ordinária de repetição de indébito refere-se à possibilidade de a Fibam Cia. Industrial obter a restituição dos valores cobrados a maior a título de empréstimo compulsório no período de 08.10.1987 a 19.05.1988.

De início, cumpre apontar que a Lei 4.156/62 instituiu o empréstimo compulsório incidente sobre a tarifa de energia elétrica em favor da Eletrobrás, estabelecendo que durante cinco exercícios a partir de 1964 o consumidor de energia elétrica deveria pagar o empréstimo compulsório à Eletrobrás, com resgate em 10 (dez) anos e juros de 12% (doze por cento) ao ano. Posteriormente, a Lei 5.073/66 alterou o prazo de resgate para 20 (vinte) anos e o percentual de juros para 6% (seis por cento) ao ano.

O Decreto-lei 1.512/76, por sua vez, fixou que para os montantes a serem pagos de 01.01.1977 em diante, o empréstimo compulsório teria prazo de resgate de 20 (vinte) anos, com juros de 6% (seis por cento) ao ano; determinou, também, que os juros seriam pagos anualmente, no mês de julho, aos consumidores industriais contribuintes, mediante compensação nas contas de energia elétrica. Previu, ainda, que o crédito seria corrigido monetariamente, na forma do artigo 3º da Lei 4.357/64, para fins de cálculo de juros e de resgate, e que a restituição poderia ser realizada mediante pagamento em pecúnia ou conversão em participação acionária na Eletrobrás.

No caso em comento, quedou constatado, por meio dos comprovantes de pagamento de f. 22-37, que durante o período de 08.10.1987 a 19.05.1988, a autora efetivamente se sujeitou ao pagamento do empréstimo compulsório estatuído nos moldes do Decreto-lei 1.512/76.

Quanto à legitimidade passiva, a decisão de f. 266-268 entendeu que a União não deveria constar do polo passivo, reconhecendo a incompetência da Justiça Federal, anulando a sentença proferida em primeiro grau e determinando a remessa do feito à Justiça Estadual.

Ocorre que, em verdade, a jurisprudência assente entende que a União e a Eletrobrás devem constar do polo passivo nas ações sobre a exigibilidade do empréstimo compulsório previsto pela Lei 4.156/62. A União porque tem a competência tributária para instituir e cobrar empréstimo compulsório e a Eletrobrás porque agia por delegação da União, tomando para si, temporariamente, os montantes arrecadados em razão desse empréstimo compulsório.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que já decidiu a questão inclusive de acordo com a sistemática dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, cite-se:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. ART. 543-C DO CPC. QUESTÃO DECIDIDA PELA SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS (REsp 1.003.955/RS E REsp 1.028.592/RS). CASO ANÁLOGO. VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF. NÃO OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. AGRAVOS NÃO PROVIDOS.**

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

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

3. As turmas integrantes da Primeira Seção firmaram entendimento de que **"a União tem responsabilidade solidária pelas obrigações decorrentes do empréstimo compulsório nela instituído"** (REsp 894.680/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 15/5/08).

4. Na hipótese de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica, firmou-se o entendimento de que **"cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da Lei 7.181/83)"**.

5. Agravos regimentais não providos."

(AgRg no REsp 869.767/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 02/02/2011) (grifei)

E ainda:

**"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE PASSIVA DA CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL E REFLEXO NOS JUROS REMUNERATÓRIOS. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. DECRETO N. 20.910/32. TERMO INICIAL. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08 QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. 1. Proposta a ação contra a União, não há que se negar o seu interesse nas causas em que se discute o empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica, instituído pela Lei nº**

**4.156/1962, visto que a Eletrobrás agiu na qualidade de sua delegada, devendo ser reconhecida a sua responsabilidade solidária não só pelo valor nominal dos créditos como também pelos juros e correção monetária.** Precedentes: AgRg no REsp N° 813.232 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 27.05.2008; AgRg no REsp. N° 972.266 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 04.03.2008; AgRg no CC N° 83.169 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.03.2008. 2. Entendimento que não implica em afastamento da aplicação de lei ou declaração de inconstitucionalidade, uma vez que se trata de mera interpretação da norma. Nesse sentido: AgRg no Ag 939.703/RS, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 4.12.2007, DJ 17.12.2007 p. 163. 3. A empresa concessionária é mera arrecadadora do empréstimo compulsório, razão pela qual é parte ilegítima para responder em ações em que se discute a forma de cobrança e restituição da exação. Precedentes: REsp. N° 628.592 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 3.5.2005; REsp 115.297 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, julgado em 23.6.1998; REsp 9.857 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, julgado em 30.8.1993. (...) 6. Recurso especial da ELETROBRÁS parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido; recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL conhecido e parcialmente provido; e recurso especial do PARTICULAR conhecido e não provido." (RESP 200701362507, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/09/2010 ..DTPB:.) (grifei)

**"TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO QUE SE ESTENDE AOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. A responsabilidade solidária da União, no caso do empréstimo compulsório sobre energia elétrica, não se restringe ao valor nominal dos débitos, estende-se, também, aos juros e à correção monetária, mesma orientação adotada pelo acórdão recorrido. Precedentes. 2. A interpretação extensiva da norma infraconstitucional em nada se identifica com sua inconstitucionalidade. 3. Agravo regimental não provido."** (AGA 200802176159, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/08/2010 ..DTPB:.) (grifei)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL E REFLEXO NOS JUROS REMUNERATÓRIOS. JUROS MORATÓRIOS. INAPLICABILIDADE. SÚMULA N° 188/STJ. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO N° 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. VIOLAÇÃO. PRINCÍPIO DA RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO. SÚMULA N° 306/STJ. 1. O termo inicial da prescrição da diferença de correção monetária do principal é a data da Assembleia Geral Extraordinária em que se homologou a conversão das obrigações ao portador em ações, a saber: a) 20 de abril de 1988, 72ª Assembleia Geral Extraordinária, data da 1ª conversão, b) 26 de abril de 1990, 82ª Assembleia Geral Extraordinária, data da 2ª conversão e c) 30 de junho de 2005, 143ª Assembleia Geral Extraordinária, data da 3ª conversão. 2. Inexiste falta de interesse de agir, relativamente aos créditos decorrentes da última Assembleia Geral que homologou as conversões das ações, ante a necessidade e a adequação da prestação jurisdicional solicitada, sem o que os créditos serão pagos sem a devida correção monetária. 3. A correção monetária dos valores compulsoriamente recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica deve ser plena e integral, sendo que da data do recolhimento até o primeiro dia do ano seguinte a correção deve obedecer à regra do artigo 7º, parágrafo 1º, da Lei nº 4.357/64 e, a partir daí, ao critério anual previsto no artigo 3º da mesma lei, com a inclusão dos expurgos inflacionários, na forma da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 4. O contribuinte tem direito à correção monetária plena dos créditos objeto da condenação, adotando-se os índices fixados pelo Superior Tribunal de Justiça a partir do Manual de Cálculos da Justiça Federal: ORTN, OTN, BTN, BTNf, TR, UFIR (de janeiro de 1996 a 1999) e, a partir de 2000, o IPCA-E. 5. Os juros remuneratórios devem obedecer ao prazo prescricional quinquenal, sendo certo que seu termo inicial é o mês de julho de cada ano vencido, isto é, no momento em que a Eletrobrás realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica. 6. Os juros moratórios são devidos a partir da citação, nos termos dos artigos 1.062 e 1.063 do Código Civil/1916, até 11 de janeiro de 2003, quando entrou em vigor o novo Código Civil - Lei nº 10.406/2002, não havendo falar em incidência da Súmula nº 188/STJ, por não se cuidar, como não se cuida, a espécie, de ação de repetição de indébito. 7. A responsabilidade solidária da União não se restringe ao valor nominal dos débitos, estendendo-se, também, aos juros e à correção monetária. Precedentes. 8. A interpretação extensiva da norma infraconstitucional em nada se identifica com sua inconstitucionalidade. 9. "Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte." (Súmula do STJ, Enunciado nº 306). 10. Agravo regimental da Eletrobrás parcialmente provido. 11. Agravo regimental da Fazenda Nacional improvido." (AGRESP 200601312329, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:26/04/2010 ..DTPB:.) (grifei)**

Também é este o entendimento deste Tribunal:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA - FORMA DE DEVOLUÇÃO - DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS REMUNERATÓRIOS REFLEXOS - PRELIMINARES AFASTADAS - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL - APLICAÇÃO DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/32 - PARCELAS DEVIDAS - LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO - DESNECESSIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Os documentos juntados com a inicial comprovam a qualidade de contribuinte da demandante e os recolhimentos efetuados, a denotar a regularidade do polo ativo e da instrução processual. 2. Nos termos do art. 4º, § 3º, da Lei 4.156/62, a União Federal e a Eletrobrás respondem solidariamente pelas obrigações decorrentes do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica. Legitimidade passiva ad causam. 3. Quanto à prescrição e ao mérito propriamente dito, o C. STJ pacificou a questão, em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC (REsp nº 1.028.592, Rel. Min. Eliana Calmon). 4. No tocante à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (e juros remuneratórios reflexos), a lesão ao direito da contribuinte ocorreu no momento da conversão dos créditos em ações da companhia. Assim, considerando o prazo quinquenal previsto no art. 1º do Dec. 20.910/32 e a data da propositura da ação, a pretensão relativa aos créditos constituídos entre 1988 e**

1993 (convertidos em ações em 30.06.2005 - 143ª AGE) não se encontra prescrita. 5. Deve incidir plena correção monetária para a devolução dos valores recolhidos a título de ECE, com incidência dos expurgos de inflação do IPC já definidos e reconhecidos na jurisprudência. Essa atualização é devida, inclusive, entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente. Por outro lado, o contribuinte não faz jus à correção monetária do período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação. 6. A taxa SELIC não deve ser utilizada como fator de correção monetária, por abranger juros. 7. Os juros remuneratórios são devidos no percentual de 6% ao ano sobre a diferença de correção monetária incidente sobre o principal, na forma do artigo 2º do Decreto-Lei 1.512/76. 8. O montante da condenação deverá ser apurado em sede de execução de sentença, ficando a critério da Eletrobrás a forma de pagamento, podendo ser em espécie ou em ações (descontados os valores já pagos). 9. Sobre o total da condenação deverá incidir: a) correção monetária (a partir da realização da assembleia-geral de homologação de conversão em ações) e juros de mora (a partir da citação), observados os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF nº 134/10 (com as alterações promovidas pela Resolução CJF nº 267/13). 10. Desnecessária a liquidação mediante arbitramento (art. 475-C, CPC), porquanto a apuração do quantum debeat, na presente hipótese, demanda tão somente a apresentação de cálculos aritméticos. 11. Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus procuradores, a teor do art. 21 do Código de Processo Civil." (APELREEX 00092725620054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/06/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifê)

Há de ser reconhecida, destarte, a legitimidade da União e da Eletrobrás para figurar no polo passivo da presente ação.

Passo ao exame das demais questões suscitadas.

No que concerne ao prazo prescricional para cobrança dos valores pagos a maior a título de empréstimo compulsório à Eletrobrás, o prazo aplicável ao caso em tela é o quinquenal, previsto no artigo 1º do Decreto-lei 20.910/32.

Demais disso, o Decreto-Lei n. 644/1969, que introduziu novas regras para resgate do empréstimo compulsório, acrescentou o § 11 ao artigo 4º da Lei 4.156/1962 e regulamentou especificamente a prescrição, estabelecendo o prazo máximo de 5 (cinco) anos para o consumidor de energia elétrica apresentar os originais de suas contas devidamente quitadas à Eletrobrás a fim de receber as obrigações relativas ao empréstimo compulsório. Deste modo, não se comina o Código Civil de 1916, pois o Decreto-lei 20.910/32 e o Decreto-Lei n. 644/1969, leis especiais, afastam a incidência da lei geral e preveem o prazo prescricional de cinco anos.

Assim, versando o presente feito sobre quantias recolhidas a título de empréstimo compulsório durante o período de 08.10.1987 a 19.05.1988 (f. 22-37) e tendo sido proposta a ação em 08.02.1990 (f. 02), não há que se falar na ocorrência de prescrição.

Delimitada a questão da prescrição, passo à análise da restituição propriamente dita.

Com efeito, no período de 10.1987 a 05.1988, o Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica (DNAEE) promoveu sucessivos reajustes nos valores cobrados a título de empréstimo compulsório de energia elétrica. Tais reajustes foram determinados pelas Portarias n. 153, de 11.11.1987, n. 204, de 10.12.1987, n. 225, de 29.12.1987, n. 34, de 11.02.1988, n. 49, de 11.02.1988 e n. 69, de 21.04.1988.

Não obstante, conquanto a autora busque a declaração de seu direito quanto à devolução dos valores correspondentes aos aumentos na base de cálculo do tributo, a jurisprudência pacífica é no sentido de que são legítimas as majorações introduzidas pelas Portarias DNAEE a partir da Portaria 153/1987, quando não mais vigorava o congelamento de preços do Plano Cruzado.

Citem-se, a respeito, os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça - um deles inclusive foi julgado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia previstos no artigo 543-C do Código de Processo Civil:

**"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ENERGIA ELÉTRICA. CONSUMIDOR INDUSTRIAL. CONGELAMENTO DE PREÇOS PELO "PLANO CRUZADO". MAJORAÇÃO DE TARIFA. PORTARIAS DO DNAEE 38/86 E 45/86. ILEGALIDADE. CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA.**

**RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. A majoração da tarifa de energia elétrica estabelecida pelas Portarias do DNAEE 38/86 e 45/86 é ilegítima, por terem desrespeitado o congelamento de preços instituído pelo cognominado "Plano Cruzado". Ressalta-se, todavia, a legalidade dos reajustes das tarifas ocorridos a partir da vigência da Portaria 153/86, de 27.11.86, editada quando não mais vigiam os referidos diplomas legais. Precedentes: REsp 1.134.471/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 10.3.2010; AgRg nos EDcl no REsp 1.041.096/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 3.9.2009; REsp 1.101.968/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 24.6.2009; AgRg nos EREsp 505.944/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, DJe 2.4.2009. 2. A Portaria 38, de 27.2.86, majorou indevidamente a tarifa de energia elétrica para todos os consumidores no período de congelamento de preços do Plano Cruzado, o qual não chegou a vigorar por prazo superior a 30 (trinta) dias em relação aos consumidores residenciais, resultando que o aumento por ela determinado não chegou a produzir efeitos. 3. Portanto a ilegalidade da majoração da tarifa de energia elétrica estabelecida pelas Portarias 38/86 e 45/86 deve ser aferida da seguinte forma: a) aos consumidores industriais atingidos pelo congelamento, deve-se-lhes reconhecer o direito à repetição da tarifa majorada, e; b) aos consumidores residenciais não assiste o direito à repetição. Revisão de jurisprudência consoante julgamento do REsp 1.054.629/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 13.10.2008. 4. In casu, trata-se de consumidores**

industriais cujo direito à repetição dos valores de energia elétrica majorados, no período das Portarias 38/86 e 45/86, é inequívoco, conforme a jurisprudência firmada neste Tribunal. 5. O prazo prescricional para ajuizar a ação de repetição de indébito em decorrência da majoração da tarifa de energia elétrica pelas Portarias 38/86 e 45/86 é vintenário, consoante disposto no art. 177 do Código Civil de 1916, visto que a tarifa de energia elétrica não tem natureza tributária. Precedentes: REsp 1.053.122/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 10.11.2009, DJe 25.11.2009; REsp 354.426/MG, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 21.2.2006, DJ 4.5.2007; REsp 402.497/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28.6.2005, DJ 26.9.2005. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 7. Recurso especial não provido." (RESP 200802732270, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:06/05/2010 ..DTPB:.) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, IV E V, DO CPC. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA E À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI CONFIGURADAS. 1. Em caso análogo, ficou reconhecido, como fundamento da procedência da rescisória, à época da prolação do acórdão rescindendo, que já era pacífica jurisprudência da 1ª Seção no "entendimento de que a ilicitude das Portarias 38/86 e 45/86, do DNAEE, que majoraram a tarifa de energia elétrica em período de congelamento de preços instituído pelos Decretos-Lei 2.283/86 e 2.284/86, não contaminou os reajustes futuros, ocorridos após a edição da Portaria DNAEE 153, de 26 de novembro de 1986 (REsp 135.620/SP, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Seção, julgado em 29.04.1998, DJ 13.10.1998; EREsp 140.255/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, julgado em 29.05.1998, DJ 17.08.1998; EREsp 126.489/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, julgado em 29.05.1998, DJ 17.08.1998; EREsp 140.250/SP, Rel. MIN. Helio Mosimann, Primeira Seção, julgado em 09.12.1998, DJ 17.02.1999; e EREsp 178.335/RS, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Seção, julgado em 25.08.1999, DJ 18.10.1999)." (AR 3.130/SP, 1ª S. Min. Luiz Fux, DJe de 15/12/2008). 2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso especial." (EDAGRESP 201100409753, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:09/08/2012 ..DTPB:.) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENERGIA ELÉTRICA. PLANO CRUZADO. MAJORAÇÃO DE TARIFA. PORTARIAS 38/86 E 45/86 DO DNAEE. CONSUMIDOR INDUSTRIAL, COMERCIAL OU RURAL. PRESCRIÇÃO. VINTENÁRIA. REVISÃO DE JURISPRUDÊNCIA. 1. A majoração da tarifa de energia elétrica estabelecida pelas Portarias 38/86 e 45/86 do DNAEE é ilegítima, posto desrespeitarem o congelamento de preços instituído pelo cognominado "Plano Cruzado". Deveras, há legalidade dos reajustes das tarifas ocorridos a partir da vigência da Portaria 153/86, editada quando não mais vigiam os referidos diplomas legais". 2. A Portaria 38, de 27/02/86 majorou indevidamente a tarifa de energia elétrica para todos os consumidores no período de congelamento de preços do Plano Cruzado, o qual não chegou a vigorar por prazo superior a 30 (trinta) dias, em relação aos consumidores residenciais, resultando que o aumento por ela determinado não chegou a produzir efeitos. 3. A ilegalidade da majoração da tarifa de energia elétrica estabelecida pelas Portarias 38/86 e 45/86, deve ser aferida da seguinte forma: a) consumidores industrial, comercial ou rural, restaram atingidos pelo congelamento, devendo ser reconhecido o direito a repetição da tarifa majorada; b) aos consumidores residenciais não assiste o direito à repetição. Revisão de jurisprudência consoante julgamento do REsp 1054629/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 13.10.2008. 4. In casu, trata-se de consumidores industriais cujo o direito à repetição dos valores de energia elétrica majorados, no período das Portarias 38/86 e 45/86, é inequívoco, conforme a jurisprudência firmada deste Eg. STJ. A ação foi proposta em 06/06/2006, portanto, anterior ao dies ad quem do prazo prescricional, dia 26/11/2006. 5. O prazo prescricional para a ação ajuizada para reaver o quantum pago a maior, em decorrência majoração da tarifa de energia elétrica pelas Portarias 38/86 e 45/86, é de 20 anos, consoante o artigo 177 do CCB; eis que a tarifa de energia elétrica não tem natureza tributária. (Precedentes: Ag 1.027.688/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 17.09.2008; RESP 948.818/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 19.09.2007; AgRg no Ag 592.364/AM, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ. 01.04.2005; AgRg RESP 316312/SP, , Ministro Relator Francisco Falcão, DJ 01/07/2002; RESP 194476/DF, Relator o Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, DJU 25/02/2002; RESP 252915/DF, Ministro Relator GARCIA VIEIRA, DJ 14/08/2000). 6. Recurso especial provido." (RESP 200800916054, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2009 ..DTPB:.) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA. PORTARIAS DO DNAEE. PERÍODO POSTERIOR À PORTARIA Nº 153/86 DO DNAEE. LEGALIDADE. I - É entendimento assente nesta Corte Superior o de que, após a Portaria nº 153, de 27/11/1986, não há mais que se falar em ilegalidade, figurando-se, assim, como legais os aumentos de tarifa de energia elétrica instituídos pelas Portarias do DNAEE àquela subseqüentes. II - O julgador é dotado do seu livre convencimento, podendo valer-se de argumentos outros, que não os alavancados pelas partes, para fundamentar suas razões de decidir. III - Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 199900701160, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:17/05/2004 PG:00109 ..DTPB:.) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA. CONGELAMENTO DE PREÇOS. PLANO CRUZADO.

1. As 1ª e 2ª Turmas, no momento atual, não divergem de entendimento a respeito da situação referente ao aumento das tarifas de energia elétrica, durante o período de congelamento, instituído pelo Plano Cruzado e os reflexos para a sua devolução.

2. Assentada está a jurisprudência das referidas Turmas de que o "congelamento instituído pelos Decretos-Leis 2.283 e 2.284, de 1986, só produziu efeitos enquanto vigente esse diploma legal; depois, as tarifas de energia elétrica voltaram a ser calculadas de acordo com as respectivas custas, tal como proclamado, mais de uma vez, em acórdão desta Turma (REsp 90.352/SC, rel. Min. Pádua Ribeiro, DJU 11.11.96) (Ementa do acórdão embargado, cujo relator foi o eminente Ministro Ari Pargendler, REsp 12489).

3. No REsp 83.864/SP, relator o eminente Min. Pádua Ribeiro (DJ de 06.05.96), ficou acentuado que "a declaração de ilegalidade do reajuste das tarifas não contamina os aumentos futuros que incidam sobre aquele. Com efeito, liberados os

preços, nenhum impedimento havia para que as tarifas fossem reajustadas na conformidade com os custos dos insumos, podendo, inclusive, daí por diante, incorporar os custos anteriores e, portanto, tornar eficaz o aumento decorrente das citadas portarias".

4. Embargos rejeitados."

(EREsp 126.489/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 29/05/1998, DJ 17/08/1998, p. 10) (grifei)

Desse modo, considerando que as majorações operadas pelas Portarias DNAEE foram legítimas, as alegações suscitadas pelas apelantes nesse sentido devem ser acolhidas, não havendo que se falar em repetição de indébito.

Por fim, no que tange à sucumbência, nos termos do artigo 21, parágrafo único, e do artigo 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil, inverte o ônus e, com fulcro nos princípios da equidade, causalidade e da razoabilidade, condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios em 10% do valor da causa, limitados a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para cada uma das rés.

Ante o exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, reconsidero e torno sem efeito a decisão monocrática de f. 266-268 e, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da Eletrobrás e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da União.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015057-15.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.015057-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MAVIGRAN MÁRMORES E GRANITOS LTDA e outros(as)  
: MARIO VITIELLO  
: NEUZA PATTI VITIELLO  
No. ORIG. : 00150571520004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução fiscal aforada em face de **Mavigran Mármore e Granitos Ltda. e Outros**.

O MM. Juiz de primeiro grau considerou que ocorreu a prescrição do crédito tributário, e extinguiu a execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

A apelante sustenta, em síntese, que não ocorreu a prescrição do crédito tributário, pois entre a data da constituição do crédito e data do ajuizamento das execuções fiscais, não havia decorrido o prazo de 05 (cinco) anos.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

No que se refere à prescrição, de acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

Em relação aos créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração, o termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo assim a pretensão executória.

No presente caso, na ausência de apresentação da DCTF, deve-se considerar o vencimento das obrigações que ocorreram entre 10/02/1995 a 10/01/1996, conforme consta nas CDA's de f. 4-11.

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.

Conforme entendimento adotado pela Terceira Turma deste e. Tribunal é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005. Assim, o termo final da prescrição é considerado a data do ajuizamento da execução. 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, os excertos extraídos dos julgamentos 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 ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013).

In casu, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 29/09/1999 (f. 2), e que a data de vencimento mais remota é de 10/02/1995, não se reconhece o transcurso de prazo superior ao quinquênio legal, ficando afastada a prescrição reconhecida na sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018705-17.2014.4.03.6182/SP

2014.61.82.018705-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT  
ADVOGADO : SP270722 MARCUS VINICIUS CORDEIRO TINAGLIA e outro(a)  
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP352410A MARCUS VINICIUS OLIVEIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00187051720144036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT**, inconformada com a sentença proferida nos embargos à execução opostos em face da **Prefeitura Municipal de São Paulo (SP)**.

O MM. Juiz de primeiro grau acolheu a alegação de imunidade tributária formulada pela embargante, julgou procedentes os embargos à execução e condenou a embargada ao pagamento em honorários advocatícios, no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Irresignada, recorre a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT alegando, em síntese, que a condenação em honorários advocatícios deve ser majorada para 10 % (dez por cento) do valor atualizado da execução fiscal.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Com relação à condenação em honorários advocatícios, esclareça-se que segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO stj. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC.

## INOCORRÊNCIA.

1. À luz do princípio da causalidade, extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)

2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de 02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arquivou preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)

3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

4. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).

Por outro lado, é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ que o valor fixado a título de honorários advocatícios com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, não pode ser irrisório ou exagerado. Veja-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REVISÃO. POSSIBILIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 2. A fixação de honorários em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que corresponde a aproximadamente 0,12% do valor dado à causa, revela-se irrisória, afastando-se do critério de equidade previsto no art. 20, § 4º, do CPC, devendo, pois, ser majorada para 1% (um por cento) do valor da causa. 3. Agravo regimentais a que se nega provimento."

(STJ, 4ª Turma, AgREsp n.º 1088042, rel. Des. Fed. Convocado Honildo Amaral de Mello Castro, j. 15/6/2010, DJE 29/6/2010). "PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. REVISÃO. POSSIBILIDADE NOS CASOS DE VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. 1. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, indica sua inviabilidade em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária está, na maioria das vezes, indissociável do contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. 2. Deveras esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 3. "Em que pese a vedação inscrita na Súmula 07/STJ, o atual entendimento da Corte é no sentido da possibilidade de revisão de honorários advocatícios fixados com amparo no art. 20, § 4º do CPC em sede de recurso especial, desde que os valores indicados sejam exagerados ou irrisórios." (Agravo Regimental em Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 432.201/AL, Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, DJ de 28.03.2005). Precedentes: Ag Rg no AG 487111/PR, Rel. DJ de 28.06.2004; Ag Rg no Resp 551.429/CE, DJ de 27.09.2004; Edcl no Resp 388.900/RS, DJ de 28.10.2002). 4. In casu, considerando que o valor da execução alcança a importância de R\$ 1.592.095,94 (hum milhão, quinhentos e noventa e dois mil reais, noventa e cinco reais e noventa e quatro centavos), resta claro que a fixação da verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais) é ínfima e incompatível com o desempenho do Procurador do exequente no tramitar da demanda. 5. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 6. As razões que conduziram o Tribunal a quo a afastar os fundamentos de litigância de má-fé resultaram da análise de matéria fático-probatória. 7. Recurso Especial parcialmente conhecido e na parte conhecida provido, para fixar os honorários em 1% (hum por cento) sobre o valor da causa."

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 845467, rel. Min. Luiz Fux, j. 16/8/2007, DJ 4/10/2007, pág. 184).

Assim, no presente caso, considerando que o valor atualizado da execução fiscal em abril de 2013 era de R\$ 99.682,61 (noventa e nove mil, seiscentos e oitenta e dois reais e sessenta e um centavos) (f. 20), levando-se em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, mostra-se mais adequado o arbitramento dos honorários advocatícios, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, para condenar a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00032 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003722-81.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.003722-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : ANA RITA CASAL DE REY  
ADVOGADO : SP271290 TAIS FATIMA QUINTANA e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00037228120094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que concedeu a ordem para determinar a devolução à impetrante dos animais impedidos de ingressar em território nacional por não apresentarem certificado de regularidade sanitária.

O Ministério Público Federal em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República Carlos Fernando dos Santos Lima opinou pelo desprovimento da remessa.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

O Decreto n.º 24.548/34 elenca as condições para a entrada, no país, de animais procedentes do estrangeiro, veja-se:

*"Art. 4º São condições essenciais para a entrada no país de animais procedentes do estrangeiro:*

*a) apresentação de certificado sanitário de origem, firmado por veterinário oficial;*

*b) apresentação, segundo os casos, de certificado oficial de tuberculinação, maleinização, sôro aglutinação, de brancas e salmonela pulorum;*

*Parágrafo único. Os certificados sanitários de origem só terão valor quando:*

*a) forem visados por autoridade consular brasileira do país de procedência dos animais, exigido apenas para países que requeiram idêntico procedimento nos certificados sanitários expedidos pelo Brasil;*

*b) atestarem boa saúde dos animais no dia do embarque;*

*c) declararem que nos quarenta dias anteriores ao embarque não grassava no lugar de procedência, moléstia infecto-contagiosa."*

*In casu*, os animais foram impedidos de ingressar em território nacional uma vez que não possuíam o certificado sanitário de origem.

Ocorre que para a expedição da documentação exigida os animais teriam que reingressar ao país de origem, o que não seria possível porque a entrada dos animais na Alemanha não seria admitida, tendo em vista que saíram daquele país há dias.

A impetrante carrou aos autos Atestado de Saúde dos animais (f. 44/45) subscrito por veterinário, não havendo, destarte, risco à saúde coletiva.

Por fim, consta que já fora ultrapassado o prazo de quarentena a que alude o art. 17 do Decreto n.º 24.548/1934, sendo o caso de manutenção da sentença.

"Art. 17. Excepcionalmente, e a juízo do diretor geral do D.N.P.A., poderá entrar no país animal sem certificado sanitário de origem, desde que, aparentemente sadio, no momento do desembarque, seja considerado isento de moléstia, depois de submetido a quarentena para observações, exames e provas biológicas julgadas necessárias."

A corroborar o entendimento acima esposado colho o seguinte precedente:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME DE OFÍCIO. LIBERAÇÃO DE MERCADORIA. DECRETO Nº 24.548/34. CERTIFICADO SANITÁRIO DE ORIGEM. 1. Trata-se de demanda em que sustentam os impetrantes que, após viagem

aos Estados Unidos da América, tiveram sua cadela, um cão da raça maltês, detida no Aeroporto Internacional do Galeão, tendo sido determinado pela autoridade coatora sua remessa ao país de origem sob o argumento de que os impetrantes não portavam o certificado sanitário de origem. 2. Tendo o animal permanecido em quarentena, na forma como determinado pela liminar proferida pelo magistrado de primeiro grau, sob tutela de Médico Veterinário, foi atendido perfeitamente o art. 17 do Decreto supramencionado, haja vista que, conforme bem disposto na sentença sob reexame, sua liberação só deve ter ocorrido por se encontrar em perfeito estado de saúde, sem nenhum risco de contaminação em território nacional. Dessa forma, embora o art. 4º, a, do Decreto nº 24.548/34, condicionar a liberação de mercadoria à apresentação de certificado sanitário de origem, firmado por veterinário oficial, houve perfeito atendimento ao que dispõe o art. 17 do mesmo diploma legal. 3. Remessa necessária não provida.

(REO 200351014900098, Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2 - QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data:03/08/2009 - Página:81.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial. Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001331-32.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.001331-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : LUMA SERVICOS AUXILIARES S/C LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00013313220044036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença proferida nos autos da execução fiscal, ajuizada em face de **Luma Serviços Auxiliares S/C Ltda.**

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a prescrição do crédito tributário, e extinguiu o processo nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

A apelante sustenta, em síntese, que não ocorreu a prescrição do crédito tributário.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

No que se refere à prescrição, de acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

No presente caso, a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu entre 15/02/2000 a 15/01/2001 (CDA's de f. 4-13).

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 ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013).

In casu, a execução fiscal foi ajuizada em 23/03/2004 (f. 2). Porém, foi apresentado pedido de parcelamento pela executada em 15/11/2003 e cancelado em 06/12/2003 (f. 67-v), o que equivale ao reconhecimento do crédito tributário e interrompe a contagem do prazo prescricional, consoante o disposto no artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, trago a colação jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O período compreendido entre o pedido de parcelamento e o seu indeferimento expresso, como comprovado nos autos, implica suspensão da exigibilidade do crédito e, conseqüentemente, do prazo prescricional.

2. Prazo prescricional de cinco anos não-consumado, conforme reconhecido pelo acórdão.

3. Recurso especial não-provido. (GRIFEI)

(STJ- REsp 961070/SC, Rel. Min. JOSE DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 23/06/2008)" (grifos nosso).

Desse modo, entre o cancelamento do pedido de parcelamento (06/12/2003) e o ajuizamento da execução fiscal (23/04/2004), não restou ultrapassado o prazo quinquenal necessário para se declarar a prescrição do crédito tributário. Assim, deve ser reformada a sentença que considerou prescrito o crédito tributário.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto pela exequente para determinar o prosseguimento da execução.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010021-21.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.010021-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : FILIPE PIMENTEL GOMES  
ADVOGADO : SP277750A ROGERIO BASTOS SANTAREM e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00100212120114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em mandado de segurança impetrado por **Filipe Pimentel Gomes** em face do **Delegado da Receita Federal do Brasil em São Bernardo do Campo/SP**, a fim de obter a exclusão de seu nome do Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas n.º 13.669.679/0001-58, aduzindo em síntese que seus documentos pessoais foram clonados.

O juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, nos termos dos arts. 10 da Lei n.º 12.016/2009 e 267, incisos I, e VI, do Código de Processo Civil.

O apelante alega que:

- a) a adequação da via eleita;
- b) a documentação acostada aos autos constitui prova material de clonagem de seus documentos pessoais;
- c) registrou boletim de ocorrência quanto aos fatos aduzidos e ajuizou demanda pleiteando danos morais em face da financeira;
- d) buscou administrativamente a retirada de seu nome do CNPJ.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República Laura Noeme dos Santos opinou pelo provimento da apelação.

#### **É o relatório. Decido.**

O impetrante pretende, com o presente *writ*, obter a exclusão de seu nome do Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas n.º 13.669.679/0001-58, aduzindo em síntese que seus documentos pessoais foram clonados.

Afirma que ao tomar conhecimento de que um financiamento fora realizado em seu nome encontrou indevidamente aberta em seu nome, empresa comercial, fatos sobre os quais registrou boletim de ocorrência.

Colaciona os documentos de f. 11-19 que alega fazerem prova de que seus documentos pessoais foram clonados uma vez que: a assinatura aposta no contrato de financiamento difere da sua própria assinatura; registrou boletim de ocorrência; requereu na via administrativa a retirada de seu nome do CNPJ 13.669.679/0001-58.

O mandado de segurança é remédio constitucional que visa amparar direito líquido e certo aferível de plano, por meio de prova pré-constituída.

Nesse particular, diga-se que a alegação de que fora firmado contrato de financiamento sem o seu consentimento e com assinatura diversa, não é suficiente a comprovar a abertura de empresa em seu nome, já que não existe vinculação lógica entre os fatos.

Com efeito, a celebração de contrato de financiamento sob a alegada utilização indevida dos dados pessoais do impetrante, não induz à, também, alegada indevida, abertura de empresa em seu nome. São fatos autônomos que não se harmonizam, não se vinculam

Deveras, ainda que se afira de plano que as assinaturas divirjam, tal fato comprova tão somente a irregularidade na contratação do financiamento, estando longe de provar ou conduzir à abertura indevida de empresa em nome do impetrante.

Registre-se, ainda, que o registro de boletim de ocorrência não se presta a comprovar a veracidade dos fatos uma vez que traduz versão exclusiva do impetrante.

Quanto ao requerimento administrativo o mesmo nada comprova já o impetrante admite que não houve a apreciação, tampouco o indeferimento do pedido, e que, não apresentou a documentação exigida, qual seja, Certidão de Inexistência de Registro da cidade de Ribeirão Preto.

Diante desse quadro, não se revela comprovado de plano o alegado direito líquido e certo de ver seu nome excluído do CNPJ 13.669.679/0001-58, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito sem resolução do mérito.

A corroborar o entendimento acima esposado colho os seguintes precedentes:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. SERVIDOR PÚBLICO. ENQUADRAMENTO NO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DENEGACÃO DA SEGURANÇA. 1. Revelam-se improcedentes os embargos declaratórios em que as questões levantadas não configuram as hipóteses de cabimento do recurso - omissão, contradição ou obscuridade -, delineadas no art. 535 do CPC. 2. Na hipótese, o aresto impugnado guardou observância ao princípio da motivação obrigatória das decisões judiciais na medida em que analisou suficientemente a controvérsia dos autos, ao decidir que a documentação juntada na exordial não é capaz de demonstrar, de forma inequívoca, a vinculação direta dos impetrantes, empregados do SERPRO, à Procuradoria da Fazenda Nacional no Estado da Paraíba, nem a data em que essa eventual vinculação teria se iniciado. 3. Cumpre salientar que as carteiras de trabalho e os demais documentos apresentados apenas atestam que os impetrantes são empregados públicos contratados pelo Serviço Federal de Processamento de Dados - SERPRO e que prestam serviços ao Ministério da Fazenda, por meio de convênio celebrado, em atividades tipicamente abrangidas pelas atribuições daquela empresa. 4. Em se tratando de ação mandamental, toda a documentação necessária a comprovação do direito líquido e certo deve ser apresentada no momento da impetração, não sendo permitida juntada extemporânea de documentos. 5. Assim, não há censura a se fazer ao acórdão embargado, que, pelo exame da vasta documentação apresentada pelos impetrantes, reconheceu a impossibilidade de se aferir comprovação da relação de emprego por tempo indeterminado em período anterior a promulgação da Constituição Federal, e, por conseguinte, concluiu pela inexistência de prova documental pré-constituída do direito dos impetrantes de serem enquadrados em cargos públicos correlatos no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, nos termos do Plano de Classificação de Cargos da União. 6. A rediscussão, via embargos de declaração, de questões de mérito já resolvidas configura pedido de alteração do resultado do decisum, traduzindo mero inconformismo com o teor da decisão embargada. 7. Embargos de declaração rejeitados. ..EMEN:

(EDMS 201101531714, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2012 ..DTPB:.)  
PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - ATO COATOR NÃO DEMONSTRADO - INADEQUAÇÃO DA VIA MANDAMENTAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. O mandado de segurança é o meio processual destinado à proteção de direito dito líquido e certo, ou seja, aferível de plano, sendo indispensável prova pré-constituída à apreciação do pedido. 2. Irreparável a decisão de extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Inadequação da via eleita. 3. Apelação a que se nega provimento.

(AMS 00113664420094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. IMUNIDADE. ART. 150, VI, B, E § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO ICTU OCULI DE QUE AS PEDRAS IMPORTADAS IRIAM DE FATO SER EMPREGADAS NA CONSTRUÇÃO DE TEMPLO RELIGIOSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Em sede de mandado de segurança o direito líquido e certo deve emergir de prova documental pré-constituída, de modo que é tarefa do impetrante efetuar a demonstração *ictu oculi* das situações em que lastreia o direito invocado. 2. Aqui, o impetrante não conseguiu comprovar que as pedras importadas objeto do Conhecimento de Embarque IL nº 45865 iriam de fato ser empregadas na construção de templo religioso e por isso não há como se cogitar da limitação impositiva prevista no art. 150, VI, b, da Constituição Federal. 3. O contrato de compra e venda firmado entre o impetrante e a empresa israelense Manshy Stone Ltd. é inidôneo a demonstrar a destinação das pedras importadas. O mesmo afirma a respeito das plantas acostadas aos autos, que apenas demonstram o porte da obra a ser realizada, mas nada comprovam a respeito do emprego da mercadoria importada. 4. Não se vislumbrando prova pré-constituída que permita perscrutar a existência *ictu oculi* de direito líquido e certo, impõe-se a extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, com a denegação da segurança. 5. Agravo legal improvido.

(AMS 0009963020104036104, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, 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, 09 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

2013.60.00.003008-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : UNIDAS S/A  
ADVOGADO : SP207024 FERNANDA APPROBATO DE OLIVEIRA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00030085120134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DECISÃO**

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pela **União (Fazenda Nacional)** em face da sentença que concedeu em parte a ordem para declarar a nulidade do ato de perdimento do veículo pertencente a **Unidas S/A**.

Sustenta a autora, em síntese, ser empresa do ramo de locação de veículos, e terceiro de boa-fé, não tendo qualquer relação com a importação ilegal das mercadorias transportadas por Elson Ferreira Rodrigues, no interior do automóvel locado a Roberto Ares Monte Negro, motivo pelo qual requereu a liberação do veículo.

A Receita Federal informou que o bem fora leiloado.

A autora pleiteou indenização pelo valor do veículo.

O MM. Juiz de primeiro grau declarou a nulidade da pena de perdimento e considerou inadequada a via do mandado de segurança em relação ao pedido de indenização.

Irresignada, a União alegou em suas razões de apelação, que:

- a) a via do mandado de segurança é inadequada;
  - b) a responsabilidade do autor é objetiva e, por esse motivo, é cabível a aplicação da pena de perdimento ao veículo;
  - c) o veículo fora leiloado, não havendo como devolvê-lo;
  - d) para fins de prequestionamento, há de ser analisada a ofensa ao princípio da isonomia, previsto no artigo 5º da Constituição Federal.
- Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República Osório Barbosa opinou pela manutenção da sentença.

**É o sucinto relatório. Decido.**

De início diga-se que o mandado de segurança é via adequada para o exame do pedido de liberação do veículo apreendido, tendo em vista que apresentadas provas pré-constituídas capazes de comprovar as alegações da impetrante.

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, avaliadas em R\$ 120.227,96 (f. 52/53).

O veículo foi inspecionado pela Polícia Rodoviária Federal, tendo sido encontrada grande quantidade de mercadorias de origem estrangeira sem documentação fiscal, em poder de Elson Ferreira Rodrigues, condutor do veículo locado por Roberto Ares Monte Negro.

No caso em tela, não restou comprovada a participação de Unidas S/A na infração, haja vista que o fato de ser empresa do ramo de locação de veículo não a responsabiliza pelos crimes que vierem a ser cometidos por seus locatários, tampouco pelas mercadorias transportadas no interior do automóvel.

Trata-se, na verdade, de responsabilidade subjetiva, cabendo à parte ré comprovar a participação do autor no crime de descaminho, a fim de afastar a boa-fé.

*In casu*, a União não obteve êxito, uma vez que a má-fé não se presume, deve ser provada e o condutor do veículo era pessoa diversa da que celebrou o contrato de locação.

Ademais, o locatário não restituiu o veículo à locadora, dele se apropriando ilegalmente, de acordo com o boletim de ocorrência de f. 60/61.

Sem razão a União, no que tange à alegação de que o princípio da isonomia, previsto no artigo 5º da Constituição Federal, estaria sendo violado, porque somente os proprietários de veículos de luxo seriam beneficiados pelo princípio da proporcionalidade.

Primeiro, porque no caso em comento não se trata de carro de luxo, mas de veículo avaliado em R\$ 23.283,40 (f. 53). Segundo, porque o princípio da proporcionalidade não se refere, apenas e tão-somente, ao valor do veículo, mas sim ao valor do veículo em conjunto com o valor das mercadorias transportadas. Assim, resta afastada a violação ao princípio da isonomia.

De acordo com a 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*".

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte Regional Federal:

*"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:.) (destaquei)

"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:.)

"ADMINISTRATIVO. VEÍCULO UTILIZADO NA PRÁTICA DE CONTRABANDO. PENA DE PERDIMENTO. BOA-FÉ DO PROPRIETÁRIO. A pena de perdimento não se pode dissociar do elemento subjetivo, tampouco desconsiderar a boa-fé do adquirente. Por esse motivo, ausente a má-fé no caso concreto, inaplicável tal pena. Agravo regimental improvido". (STJ - AgRg no REsp: 1116394 MS 2009/0006484-6, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 01/09/2009, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/09/2009)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. VEÍCULO APREENDIDO. PERDIMENTO ADMINISTRATIVO. LOCAÇÃO. PROPRIETÁRIO NÃO ENVOLVIDO NA PRÁTICA DO DESCAMINHO. SÚMULA 138 DO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. SEGURANÇA CONCEDIDA. Se o veículo transportador das mercadorias descaminhadas fora objeto de contrato de locação; e se o proprietário-locador não foi, de qualquer modo, responsabilizado pela prática do descaminho, não há como subsistir a respectiva pena de perdimento, aplicada pela autoridade fiscal. Inteligência da Súmula n. 138 do extinto Tribunal Federal de Recursos". (AMS 00001839619974036000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU DATA:27/08/2004 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"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:.) destaquei

ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. ADUANEIRO. LOCAÇÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIA OBJETO DE DESCAMINHO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO. BOA-FÉ DO PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO. LIBERAÇÃO DO VEÍCULO. 1- "A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade de seu proprietário na prática do ilícito." (Súmula/TFR 138 e Precedentes do C. STJ) 2- Apreendido o veículo do autor (carreta) conduzido por preposto do locatário (proprietário do cavalo) incurso em descaminho, a pena de perdimento não merece guarida, ante a ausência de prova de que autor concorreu de alguma forma para o ilícito fiscal. 3- Não elidida a presunção de boa-fé do proprietário e locador de veículos, inclusive, após a apuração de responsabilidade em sede de persecução

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/11/2015 241/1164

*penal, não há lugar para aplicação da pena de perdimento. 4- Remessa oficial e apelação da União desprovida. (APELREEX 00022686019944036000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Portanto, não comprovada, *in casu*, a responsabilidade da impetrante na prática ilícita, e considerando a ausência de dano ao Erário que justifique a pena de perdimento ao veículo, o caso é de decretar a nulidade da pena de perdimento.

Diga-se, contudo, que, nos presente autos, não há que se falar em liberação do veículo, uma vez que o mesmo já fora leiloado.

Nesse particular, diga-se que o pedido de indenização formulado pela impetrante não deve ser conhecido uma vez que, como bem salientou o MM. Juiz de primeiro grau, o mandado de segurança não é via adequada para tanto.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação e ao reexame necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047031-36.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.047031-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: DIBEL COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e outros(as)
	: SARA CALIXTO
	: CHU FA JEN
	: LEILA DE OLIVEIRA CHU
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00470313620044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução fiscal aforada em face de **Dibel Comercial Importadora e Exportadora Ltda.** e **Outros**.

A MM. Juíza de primeiro grau considerou que ocorreu a prescrição do crédito tributário, e extinguiu a execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, combinado com o art. 219, § 5º, ambos do Código de Processo Civil.

A apelante sustenta, em síntese, que não ocorreu a prescrição do crédito tributário, pois entre a data da constituição do crédito e data do ajuizamento da execução fiscal, não havia decorrido o prazo de 05 (cinco) anos.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

No que se refere à prescrição, de acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

Em relação aos créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração, o termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo assim a pretensão executória.

No presente caso, a data de entrega das Declarações ocorreu em declaração de n.º final 0402812, 28/09/1999; declaração de n.º final 1043800, 29/08/1996, conforme documentos acostados às f. 153-154.

Esclareça-se que a exequente reconheceu a prescrição do crédito inscrito sob o n.º 80.2.01.002241-11 (declaração de n.º final 1043800). Assim, a apelação restringe-se a análise da ocorrência ou não da prescrição relacionada ao crédito inscrito sob o n.º 80.3.03.004105-36.

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.

Conforme entendimento adotado pela Terceira Turma deste e. Tribunal é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005. Assim, o termo final da prescrição é considerado a data do ajuizamento da execução. 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, os excertos extraídos dos julgamentos 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 29/07/2004 (f. 2), e que a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 28/09/1999, conforme documento acostado às f. 153, deve ser afastada a prescrição reconhecida na sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto pela União, para determinar o prosseguimento da execução fiscal do débito inscrito sob o número 80.3.03.004105-36, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007674-83.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.007674-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : KIKIKOLOR IND/ E COM/ DE ETIQUETAS ADESIVAS LTDA e outros(as)  
: EDUARDO VERISSIMO SALGUEIRO  
: LAERCIO GIACIANI  
: FLAVIO MURCIA GIACIANI  
: RITA LIMA DA COSTA  
: SERGIO FLORES PACIFICO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00076748320034036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução fiscal aforada em face de **Kikikolor Indústria e Comércio de Etiquetas Adesivas Ltda. e Outros**.

O MM. Juiz de primeiro grau considerou que ocorreu a prescrição do crédito tributário, e extinguiu a execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

A apelante sustenta, em síntese, que não ocorreu a prescrição do crédito tributário, pois entre a data da constituição do crédito e data do ajuizamento das execuções fiscais, não havia decorrido o prazo de 05 (cinco) anos.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

No que se refere à prescrição, de acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

Em relação aos créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração, o termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo assim a pretensão executória.

No presente caso, a data de entrega da DCTF ocorreu em 29/05/1998, conforme documento acostado às f. 199.

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.

Conforme entendimento adotado pela Terceira Turma deste e. Tribunal é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005. Assim, o termo final da prescrição é considerado a data do ajuizamento da execução. 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, 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, os excertos extraídos dos julgamentos 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 ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013).

In casu, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 19/03/2003 (f. 2), e que a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 29/05/1998, conforme documento acostado às f. 199, não se reconhece o transcurso de prazo superior ao quinquênio legal, ficando afastada a prescrição reconhecida na sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto pela União, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011971-18.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.011971-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : COML/ CREMONESI LTDA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00119711820144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Comercial Cremonesi Ltda.**, inconformada com a sentença proferida nos autos da execução fiscal ajuizada pela **União**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, nos termos do art. 26, da Lei n.º 6.830/80, devido ao cancelamento do débito inscrito sob o n.º 80.6.04.017901-07. Sua Excelência entendeu como indevida a condenação em honorários advocatícios.

Irresignada, recorre a apelante, aduzindo, em síntese, que a exequente deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 10 % (dez por cento) do valor da execução fiscal devidamente atualizado.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Com relação à condenação em honorários advocatícios, esclareça-se que segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM

*JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE . PRECEDENTES DO stj . VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

1. À luz do princípio da causalidade , extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)

2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de 02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arqguiu preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)

3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

4. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).

In casu, verifica-se pela documentação acostada às f. 215, que houve o cancelamento administrativo do débito exequendo em 23/04/2010, após o ajuizamento da demanda e da oposição de exceção de pré-executividade (f. 104-120).

Dispõe o art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

*Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.*

Tal assertiva não é suficiente para excluir a responsabilidade da união Federal pelo ajuizamento indevido da execução fiscal, mormente considerando-se que esta não logrou demonstrar a culpa da parte adversa. Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DA EXEQUENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. ARTIGO 26 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. (...)*

2. Decidida a questão suscitada, qual seja, a da condenação do executado em honorários , à luz do princípio da causalidade, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito.

3. "É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: REsp 690.518/RS, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 15.03.2007; REsp 909.885/SP, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 29.03.2007 e REsp 499.898/RJ, 2ª Turma, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 02.08.2005; RESP 673.174, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 23.05.2005, AgRg no RESP 661.662/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 17.12.2004." (REsp n.º 858.922/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJ 21/6/2007).

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1148337/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17.06.2010, DJe 03.08.2010).

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC) - EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) - SÚMULAS N.ºs 83 E 153/STJ.*

1. Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios.

2. Precedentes específicos, inclusive EDREsp nº 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).  
3. Agravo sem provimento."  
(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999).

Por outro lado, é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o valor fixado a título de honorários advocatícios não pode ser irrisório ou exagerado. Veja-se:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REVISÃO. POSSIBILIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 2. A fixação de honorários em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que corresponde a aproximadamente 0,12% do valor dado à causa, revela-se irrisória, afastando-se do critério de equidade previsto no art. 20, § 4.º, do CPC, devendo, pois, ser majorada para 1% (um por cento) do valor da causa. 3. Agravo regimentais a que se nega provimento."*

(STJ, 4ª Turma, AgREsp n.º 1088042, rel. Des. Fed. Convocado Honildo Amaral de Mello Castro, j. 15/6/2010, DJE 29/6/2010).  
*"PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. REVISÃO. POSSIBILIDADE NOS CASOS DE VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. 1. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, indica sua inviabilidade em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária está, na maioria das vezes, indissociável do contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. 2. Deveras esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 3. "Em que pese a vedação inscrita na Súmula 07/STJ, o atual entendimento da Corte é no sentido da possibilidade de revisão de honorários advocatícios fixados com amparo no art. 20, § 4º do CPC em sede de recurso especial, desde que os valores indicados sejam exagerados ou irrisórios." (Agravo Regimental em Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 432.201/AL, Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, DJ de 28.03.2005). Precedentes: Ag Rg no AG 487111/PR, Rel. DJ de 28.06.2004; Ag Rg no Resp 551.429/CE, DJ de 27.09.2004; Edcl no Resp 388.900/RS, DJ de 28.10.2002). 4. In casu, considerando que o valor da execução alcança a importância de R\$ 1.592.095,94 (hum milhão, quinhentos e noventa e dois mil reais, noventa e cinco reais e noventa e quatro centavos), resta claro que a fixação da verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais) é ínfima e incompatível com o desempenho do Procurador do exequente no tramitar da demanda. 5. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 6. As razões que conduziram o Tribunal a quo a afastar os fundamentos de litigância de má-fé resultaram da análise de matéria fático-probatória. 7. Recurso Especial parcialmente conhecido e na parte conhecida provido, para fixar os honorários em 1% (hum por cento) sobre o valor da causa."  
(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 845467, rel. Min. Luiz Fux, j. 16/8/2007, DJ 4/10/2007, pág. 184).*

Desse modo, considerando que o valor atribuído à execução fiscal foi de R\$ 23.826,66 (vinte e três mil, oitocentos e vinte e seis reais e sessenta e seis centavos) em 21/06/2004, levando-se em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, mostra-se adequada a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação para condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), conforme a fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1504913-88.1998.4.03.6114/SP

1998.61.14.504913-2/SP



RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MARTIPRESS GRAFICA E EDITORA LTDA  
ADVOGADO : SP098517 CLAUDIO SCHOWE e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 15049138819984036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, tido por ocorrido, e de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal aforada em face de **Martipress Gráfica e Editora Ltda.**

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente do crédito tributário.

A apelante sustenta, em síntese, que:

- a) não ocorreu a prescrição intercorrente;
- b) antes de consumada a prescrição intercorrente, a parte executada foi reincluída no programa de parcelamento fiscal em 02/03/11.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em 17 de setembro de 1998 (f. 2).

A executada foi citada em 09 de outubro de 1998, conforme Aviso de Recebimento de f. 15.

Em 02 de março de 2006 (f. 163), a MM. Juíza de primeiro grau determinou a suspensão do feito e a remessa dos autos ao arquivo, devido ao parcelamento do débito noticiado pelo INSS às f. 161. Do referido despacho, a exequente foi intimada, conforme ciência às f. 164.

No dia 17 de abril de 2006, os autos foram remetidos ao arquivo ( f. 164-v).

Em 11 de dezembro de 2013, por não haver qualquer andamento processual no feito executivo, a MM. Juíza de primeiro grau determinou que a exequente se manifestasse sobre a ocorrência da prescrição (f. 170).

A União se manifestou às f. 172-178, aduzindo, em síntese, que não ocorreu a prescrição, pois a executada aderiu ao REFIS em 01/03/2003, tendo sido excluída em 10/11/2003. Em seguida, aderiu ao parcelamento previsto na Lei n.º 10.684/03, em 30/03/2005, tendo sido excluída em 14/02/2006, e reincluída em 02/03/2011.

Após, foi proferida a sentença extinguindo o feito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que ocorreu a prescrição intercorrente.

Assiste razão à apelante.

Com o pedido de parcelamento da dívida, interrompe-se a prescrição.

Neste sentido, trago a colação os seguintes julgados. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUNAB. MULTA. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20, DA LEI Nº 10.522/02. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 11.051/04. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE PARCELAMENTO DA DÍVIDA (PAES E REFIS). HIPÓTESE INTERRUPTIVA DO LUSTRO PRESCRICIONAL. APELAÇÃO PROVIDA. 1 - Inicialmente, convém destacar que a presente execução fiscal envolve a cobrança de multa administrativa (fls. 40), imposta pela extinta SUNAB, o que atrai a incidência das normas e princípios disciplinadores das relações de Direito Público. Nessa linha, tem-se que, para as infrações praticadas no período anterior à vigência da Lei nº 9.873/99, caso dos autos, em razão da falta de previsão legal, deve incidir, levando em conta o princípio da simetria, o prazo prescricional estabelecido no art. 1º, do Decreto nº 20.910/32, que dispõe que as dívidas passivas dos entes públicos prescrevem em cinco anos; 2 - Ora, antes do advento da Lei nº 11.051/04, que introduziu o parágrafo 4o, no art. 40, da Lei nº 6.830/80, era vedado ao juiz, em se tratando de direitos patrimoniais, decretar de ofício a prescrição na execução fiscal, ou seja, sem arguição da parte a quem aproveita; 3 - No entanto, com a edição da Lei nº*

11.051/04, possibilitou-se o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente pelo magistrado; 4 - O art. 6o, da Lei nº 11.051/04, introduziu no art. 40, da Lei nº 6.830/80, norma de natureza processual, tendo assim aplicação imediata, a alcançar, inclusive, os processos em curso; 5 - Em que pese o presente feito executivo ter sido arquivado sem baixa na distribuição com base no art. 20, da Lei nº 10.522/02, uma vez transcorrido o lapso prescricional, poderá ser aplicado o comando do parágrafo 4o, do art. 40, da Lei nº 6.830/80, até porque o ordenamento jurídico deve ser interpretado de forma sistemática, de maneira a evitar a imprescritibilidade dos créditos fiscais, fenômeno este repudiado pela doutrina e jurisprudência pátrias; 6 - Por sua vez, é verdade que, nos presentes autos, o arquivamento sem baixa, nos termos do art. 20, da Lei nº 10.522/02, foi determinado em 15/03/2005 (fls. 54), fazendo com que o termo ad quem da prescrição intercorrente, a princípio, fosse 15/03/2010. Entretanto, como bem aduzido pela recorrente, houve adesão da executada ao PAES em 28/07/2003 (fls. 101/102), perdurando até 24/11/2009, quando a mesma foi excluída do citado programa de parcelamento. Destaque-se que em 25/11/2009, a empresa executada solicitou sua inclusão no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 (fls. 131). Com efeito, a existência de pedidos de parcelamento de dívida, atos inequívocos de reconhecimento do débito pelo devedor, constitui causa interruptiva da prescrição, conforme inteligência do art. 2º - A, IV, da Lei nº 9.873/99, incluído pela Lei nº 11.941/09, aplicável ao caso em razão da natureza não-tributária do débito. Tal situação corrobora a tese de inoccorrência da prescrição intercorrente lançada no recurso da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL); 7 - Desse modo, sendo constatada a existência de causa interruptiva do prazo prescricional intercorrente, não há como se manter a sentença recorrida; 8 - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e desta Corte; 9 - Apelação provida."

(TRF-5, 2ª Turma, AC 520559, rel. Des. Fed. Paulo Gadelha, data da decisão: 09/08/2011, DJE de 18/08/2011).

"EXECUÇÃO FISCAL. CDA. TAXA DE OCUPAÇÃO. ITR. FATO GERADOR. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO.

DECADÊNCIA. LEI 9.821/99. APELAÇÃO PROVIDA. 1. Remessa Oficial e Apelação contra sentença que extinguiu a execução fiscal com resolução do mérito, reconhecendo ex officio, a decadência da CDA nº 40 6 06 018730-63 e a prescrição da CDA nº 40 8 96 000071-31, com fundamento no art. 269, IV, do CPC. 2. Não há razões de peso para pôr dúvidas na natureza do débito; haja vista, que, consta expressamente na Certidão de Dívida Ativa, no campo próprio alusivo à natureza do débito: "Origem diversa: SPU" "outras receitas". Tratando-se de formulário concebido para ser utilizado em casos de cobrança de tributos é natural que a receita patrimonial relativa a taxa de ocupação seja classificada como "outras receitas", ou seja, não tributárias. Demais disso, em todas as manifestações da exequente foi destacada esta natureza do crédito. 3. Antes da lei que submeteu as taxas de ocupação ao processo administrativo de cobrança através de execução fiscal, com prévia inscrição em dívida ativa, o prazo de cobrança em vintenário. Reduzido o prazo para cinco anos, obra da lei 9.821/99, o novo prazo, mais curto, somente se conta a partir da vigência da norma que o instituiu. Logo, em se tratando de norma editada em 1999, o prazo prescricional somente se consumaria em 2004. 4. As taxas exigidas dizem respeito ao exercício de 1998, consoante se acolhe da CDA. 5. o crédito restou constituído através de confissão de dívida e pedido de parcelamento do devedor. Dito parcelamento, foi requerido no próprio ano de 1998 (05/05/1998) e somente restou rompido pela Administração, mercê do inadimplemento do devedor em 25 de outubro de 2006. 6. Ajuizada a execução em 23 de abril de 2007, menos de um ano depois de roto o parcelamento, não se pode sustentar tenha se consumado a prescrição. 7. Apelação provida."

(TRF-5, 2ª Turma, APelReex 20078300017846, rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, data da decisão: 14/04/2009, DJE de 08/10/2009).

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O período compreendido entre o pedido de parcelamento e o seu indeferimento expresso, como comprovado nos autos, implica suspensão da exigibilidade do crédito e, conseqüentemente, do prazo prescricional.

2. Prazo prescricional de cinco anos não-consumado, conforme reconhecido pelo acórdão.

3. Recurso especial não-provido."

(STJ- REsp 961070/SC, Rel. Min. JOSE DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 23/06/2008).

In casu, considerando que os autos foram remetidos ao arquivo em 17 de abril de 2006 (f. 164-v), e que em 02 de março de 2011, a executada foi reincluída no parcelamento PAES, não decorreu o prazo de 5 (cinco) anos necessário para o reconhecimento da prescrição intercorrente.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035358-31.2013.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CALVO COM/ E IMP/ LTDA  
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00353583120134036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Trata-se de apelação interposta pela **Calvo Comércio e Importação Limitada**, contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos em face da **União (Fazenda Nacional)**.

No curso do procedimento recursal, a empresa, ora apelante, renunciou ao direito sobre que se funda a ação, conforme se vê às f. 265-276.

Ante o exposto, HOMOLOGO a renúncia com fulcro no inciso V do art. 269 do Código de Processo Civil, ficando prejudicado o exame do recurso.

Deixo de impor condenação ao pagamento de honorários advocatícios à embargante, nos termos do art. 38 da Lei nº. 13.043/2014; do mesmo modo em relação às custas processuais, com base no art. 7º da Lei n.º 9.289/1996.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005799-64.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.005799-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : JOYCE ALMEIDA ARAUJO  
ADVOGADO : SP247939A SABRINA NASCHENWENG e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00057996420074036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de repetição de indébito movida em face da União Federal com vistas a declarar a isenção do imposto renda sobre os juros de mora e FGTS recebidos acumuladamente em reclamação trabalhista e a restituição dos valores retidos indevidamente via precatório. Valor atribuído a causa em junho de 2007: R\$ 108.909,18.

Deferido os benefícios da justiça gratuita.

Citada, a ré apresentou contestação.

Sobreveio sentença julgando parcialmente procedente o pedido para condenar a União a restituir os valores indevidamente retidos corrigidos pela taxa Selic. Condenada a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00. Sentença sujeita ao reexame necessário.

A União apresentou recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, alegando preliminarmente a prescrição quinquenal, e no mérito a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora e não comprovação de que os valores retidos incidirem sobre o FGTS.

Regularmente processado o recurso e recebido em ambos os efeitos, subiram os autos com contrarrazões a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (art. 33, inciso VIII).

É o relatório.

## DECIDO.

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

Preliminarmente, passo a análise da alegação de prescrição, que tendo em vista o ajuizamento da presente ação em 18 de junho de 2007 e, portanto, posterior a 9 de junho de 2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, adiro ao entendimento firmado pelo C. STF que, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, decidiu que as ações propostas posteriormente a tal data ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 anos.

Reconheço assim, prescritos os valores recolhidos em data anterior a cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, nos termos do art. 168, do CTN c/c art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005.

*In casu*, conforme a DARF juntada às fls. 33 dos autos, verifico que os valores foram pagos em 19/04/2000, conseqüentemente atingidos pela prescrição.

Tendo em vista o acolhimento da questão prejudicial da prescrição, deixo de analisar os demais argumentos.

Por fim, considerando a sucumbência do autor, bem como o valor atribuído à causa, à luz dos critérios estabelecidos no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, mediante apreciação equitativa do magistrado, o qual está legitimado a utilizar tanto de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem como arbitrar a verba honorária em valor determinado, entendo se afigurar razoável a majoração dos honorários advocatícios para arbitra-los em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), todavia, em consequência do deferimento da assistência judiciária gratuita, suspendo a cobrança pelo prazo de cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50.

Ante ao exposto, nos termos do §1º, do art. 557 do CPC **dou provimento** à remessa oficial e apelação da União para declarar prescritos os valores retidos na fonte no pagamento da reclamação trabalhista e conseqüentemente condenar a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), observando a suspensão da cobrança, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013416-22.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.013416-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : SYLVIA MARA CONCEICAO RODRIGUES e outro(a)  
: SANDRA LIA RODRIGUES FRANCO  
ADVOGADO : SP159656 PEDRO ANTONIO LOYO ADARME SOLER e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00134162220094036104 4 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória c.c. repetição de indébito, ajuizado, em 17/12/2009, por para eximir as autoras, legítimas sucessoras de Victalina Conceição Rodrigues, da exação do Imposto sobre a Renda retido na fonte incidente sobre a pensão recebida por Victalina Conceição Rodrigues pela Caixa de Pecúlios e Pensões dos Servidores Municipais de Santos - CAPEP, uma vez que esta era portadora de neoplasia maligna. Segundo alegam, no procedimento administrativo nº 1872/2001 da Caixa de Pecúlios e Pensões dos Servidores Municipais de Santos, após laudo médico da Prefeitura Municipal de Santos que constatou que Victalina Conceição Rodrigues era portadora de neoplasia maligna (fl. 92), sendo deferida a isenção do Imposto de Renda em 20/11/2002 (fl. 125). Conseqüentemente,

observado a sistemática anterior a Lei Complementar nº 118/2005 (tese dos 5 + 5 anos), requerem a restituição da quantia de R\$ 73.213,94, retida indevidamente a título de Imposto de Renda no ano base de 2004, sendo que o valor deverá ser acrescido de correção monetária e de juros moratórios e compensatórios, a partir do pagamento indevido. Por fim, pedem a condenação da ré ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios. Atribuído à causa o valor de R\$ 73.213,94 (setenta e três mil, duzentos e treze reais e noventa e quatro centavos).

A União foi regularmente citada (fl. 166), tendo apresentado contestação (fls. 136/140).

Posteriormente, a sentença julgou improcedente o pedido, pois o benefício é personalíssimo e não se transmite aos herdeiros, conseqüentemente condenou as autoras arcar com as custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa (fls. 168/170).

Apelam as autoras, pugnando pela reforma da sentença, sustentando que os valores retidos na fonte a título de Imposto de Renda e que são objeto de pedido de restituição na presente ação, decorreram de ação revisional de pensão movida por Victalina Conceição Rodrigues, que tramitou perante a 2ª Vara da Fazenda Pública de Santos/SP, sob o nº 7.763/1998, feito que foi distribuído em abril de 1998, contudo tal valor foi pago através de precatório, o que ocorreu em 2004 (demonstra o alegado com a juntada de documentos novos). Portanto, entende que tais valores são isentos, pois refere-se a diferenças de pensão devidas a sua mãe falecida, contudo este valor só foi pago depois da sua morte (fls. 174/182).

A União apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do apelo (fls. 203/207)

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

Em 20/10/2015 determinei a remessa dos autos ao Ministério Público Federal, nos termos dos artigos 71 e 77 da Lei nº 10.741/2003 (fl. 216).

O órgão do *Parquet* Federal apresentou manifestação pelo prosseguimento do feito (fls. 217/221).

Dispensada a revisão, na forma regimental.

#### DECISÃO:

À presente apelação comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a ação.

Inicialmente, de ofício, analiso a questão da prescrição dos valores a restituir, uma vez que tal matéria é de ordem pública, sendo passível de apreciação em qualquer tem e grau de jurisdição.

Tendo em vista que o ajuizamento da presente ação foi posterior a 9/7/2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, adiro ao entendimento firmado pelo C. STF que, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, que decidiu que só as ações propostas antes de tal data ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de 10 anos. Portanto, as ações ajuizadas após 9/7/2005, como à presente, aplica-se o prazo prescricional quinquenal contado retroativamente do ajuizamento da ação, sendo que à presente foi ajuizada em 17/12/2009 e os valores que as apelantes pretendem repetir foram recebidos em 16/9/2004 (fl. 197), logo estão prescritos todos os recolhimentos.

Frente ao entendimento acima, ficam prejudicadas as demais questões.

Ante o exposto, declaro de ofício a prescrição dos valores a repetir, julgando o feito nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, ficando prejudicada a apelação, a qual nego seguimento nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Mantido os ônus da sucumbência das autoras constante da sentença.

P. R. I.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013343-23.2013.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : IBOPE PESQUISA MÍDIA E PARTICIPAÇÕES LTDA  
ADVOGADO : SP231657 MÔNICA PEREIRA COELHO DE VASCONCELLOS e outro(a)  
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00133432320134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Tendo em vista a petição e documento acostado às folhas 142/143, intime-se o apelante a fim de que junte aos autos procuração com poderes expressos para renunciar ao direito em que se funda a ação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006922-70.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.006922-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : SIFCO S/A  
ADVOGADO : SP304773 FABIO BERNARDO e outro(a)  
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00069227020114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado em 9/6/2011, face ao Delegado da Receita Federal em Jundiaí/SP, visando: 1) suspensão da exigibilidade dos débitos objeto dos pedidos de compensação ainda não apreciados referentes às competências: código 0561 - 10/10 e 01/11, código 6912 - 01 a 04/11, código 5856 - 01 a 04/11, código 2484 - 03 e 04/11, 2) suspensão da exigibilidade nos processos administrativos nºs 13839.721.226/2011-06 e 13839.721.228/2011-97, em virtude de equívoco da autoridade coatora em receber os pedidos de compensação como não declarados e sem efeito suspensivo 3) suspensão da exigibilidade dos débitos referentes ao processo nº 10840055231/09-35, em razão de depósito judicial efetuado no mandado de Segurança 2008.61.19.010243-3 e 4) suspensão da exigibilidade do processo administrativo nº 193100375/09-31, uma vez que encontra-se pendente de julgamento Recurso Voluntário.

A liminar foi parcialmente deferida (fls. 314/316), inconformada com tal decisão a impetrante apresentou pedido de reconsideração (fls. 321/325), sendo indeferido (fl. 333). Posteriormente, o impetrante interpôs agravo de instrumento frente à decisão liminar (fls. 337/354).

Após a apresentação das informações da autoridade impetrada (fls. 390/393) e a juntada do parecer do Ministério Público Federal (fls. 403/403v), sobreveio sentença que denegou a ordem, devido a inexistência do direito líquido e certo, uma vez que tal demandaria dilação probatória, o que é incabível na via eleita (fls. 406/408).

Apela à impetrante, pugnano pela reforma da sentença, sustentando: 1) a adequação da via eleita do mandado de segurança, posto que uma simples "olhadela" nos documentos juntados na inicial é possível identificar o direito líquido e certo, 2) a suspensão da exigibilidade dos débitos objeto de compensação, 3) a afronta direta ao princípio do contraditório, do duplo grau de jurisdição e do caráter suspensivo do recurso hierárquico quando da decisão de compensação não declarada, 4) afronta ao contraditório e ampla defesa, uma vez que não houve a sua cientificação da decisão que considerou a compensação como não declarada, 5) afronta ao direito ao duplo grau de jurisdição com efeito suspensivo nos seus processos administrativos, 6) a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão da pendência de decisão em processo administrativo e 7) possuir direito a certidão positiva de débitos tributários com efeito de negativa (fls. 419/437).

A União apresentou contrarrazões de apelação, requerendo o não provimento ao recurso (fls. 449/450).

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença (fls. 452/454).

## DECIDO

A análise da apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, implica em relevante economia e celeridade processual, fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos, passo à análise do feito.

O cerne da controvérsia (*punctum saliens*) gira em torno da verificação se a análise das alegações da impetrante implicariam em dilação probatória, nesse passo observo que o artigo 1º, *caput*, da Lei nº 12.016/2009 prescreve que o mandado de segurança será concedido para proteger direito líquido e certo, dispositivo que transcrevo:

Art. 1º Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

Nesse passo, observo que conforme constou da sentença, o direito líquido e certo da impetrante deve ser tal modo evidente, que todas as alegações possam ser provadas de plano com os documentos acostados a inicial.

Nesse diapasão, observo que conforme informou a contribuinte, ora apelante, constam em seu nome junto a Receita Federal 21 pendências, sendo que pretende a suspensão dos respectivos débitos tributários, a fim de que possa obter certidão de regularidade fiscal. Portanto, à análise dos pedidos da apelante apresentam grande complexidade e demandam o exame de diversos documentos, posto que a grande quantidade de pendências determina uma análise pormenorizada.

Ademais, oportuno destacar, no que tange ao depósito judicial realizado no Mandado de Segurança nº 2008.61.19.010242-3 e que suspenderia a exigibilidade do débito tributário constante do processo administrativo nº 108140055231, que o parecer do Ministério Público Federal, nesta Corte, sintetizou a situação, informando que não foi devidamente comprovado nestes autos que o depósito foi integral, ou seja, a verificação da integralidade do depósito demandaria uma dilação probatória, o que é vedado em mandado de segurança. Sendo que, se somente um dos fatos articulados no mandado de segurança depender de instrução probatória, não estará comprovado o direito líquido e certo.

Ocorre que, a jurisprudência é pacífica no sentido da impossibilidade da dilação probatória, conforme pode ser verificado nos julgados abaixo transcritos

*RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DA MOEDA. OBSERVÂNCIA DA LEI FEDERAL Nº 8.880/1994. PREJUÍZO NO VALOR REAL DA REMUNERAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA INSUFICIENTE.*

*NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Na via do mandado de segurança, que segue um rito próprio, classificado entre os procedimentos especiais, a prova deve vir pré-constituída, não podendo ocorrer dilação probatória, na medida que o direito que se visa proteger deve ser líquido e certo e, de plano, demonstrado, o que não ocorreu na espécie. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (Superior Tribunal de Justiça, agravo regimental no recurso em mandado de segurança nº- 21984, Processo nº 200601075620, relator Desembargador convocado Celso Limongi, sexta turma, em 22/11/2010)*

*MANDADO DE SEGURANÇA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. I- A ESTREITA VIA DO WRIT OF MANDAMUS NÃO SE PRESTA A QUE AS PARTES POSSAM PRODUZIR PROVAS. PRECEDENTES. II- SEGURANÇA INDEFERIDA. (Superior Tribunal de Justiça, Mandado de Segurança nº 462, Processo nº 199000062985, relator Ministro Pedro Aciole, primeira turma, em 25/09/1990)*

*MANDADO DE SEGURANÇA. MATERIA DE PROVA. I - ESSENCIAL PARA QUE SE FAÇA A APRECIACÃO DO MERITUM CAUSAE, NA ESTREITA VIA DO MANDAMUS, QUE AS PROVAS JA VENHAM PRE-CONSTITUIDAS, PORQUANTO, NA VIA MANDAMENTAL, INADMITE-SE A DILAÇÃO PROBATÓRIA. II - IMPROVIMENTO DO RECURSO. (Superior Tribunal de Justiça, Recurso Ordinário no Mandado de Segurança nº 446, Processo nº 199000050499, relator Ministro Pedro Aciole, primeira turma, em 15/08/1990)*

Posto isto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

P.R.I.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008081-29.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008081-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : COLT TAXI AEREO S/A  
ADVOGADO : SP299923 LETICIA APARECIDA LOURES DE MORAIS e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00080812920124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado, em 8/5/2012, face ao Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo e do Procurador Geral da Fazenda Nacional em São Paulo, visando assegurar a impetrante a expedição de Certidão Conjunta de Débitos Relativos aos Tributos Federais e à Dívida Ativa da União, tendo em vista a negativa da autoridade administrativa. Segundo alega, sempre necessita de certidões negativas de débitos fiscais, uma vez que participa regularmente de licitações; ocorre que, recentemente procurou obter certidão de regularidade fiscal para participar de certame licitatório, contudo esta foi negada em virtude da existência de pendências fiscais. Para regularizar a situação e obter a certidão efetuou os devidos pagamentos e retificou a DCTF, porém a CND continuou a ser negada, agora com a exigência de que a baixa dos débitos dependeria de agendamento, reivindicação que entende ser ilegal, pois inviabiliza a sua participação em licitação.

A liminar foi deferida (fls. 291/292).

Após a apresentação das informações das autoridades impetradas (fls. 299/304 e 313/314) e a juntada do Parecer do *parquet* federal (fls. 321/324), sobreveio sentença que concedeu a segurança, "determinando a expedição de certidão negativa de débitos, com fulcro no artigo 205 do Código Tributário Nacional, desde que os únicos óbices, sejam os débitos elencados pagos e apreciados" (fls. 326/327).

Apela a União, pugnando pela reforma da sentença, sustentando a perda de objeto da impetração, pois a impetrante pagou os débitos e retificou as DCTF's para participar de certame (fls. 117/118).

A apelada apresentou contrarrazões de apelação, pugnando pelo não provimento do recurso (fls. 339/340).

Vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pela reforma da sentença (fls. 343/344).

#### DECIDO

Inicialmente, assinalo que a presente apelação e remessa oficial comportam julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo analisar a ação.

Nesse passo, observo que não prospera a alegação da União de perda do objeto da impetração, uma vez que no momento do ajuizamento constavam diversos débitos em aberto perante a Receita Federal, o que impossibilitava a expedição da certidão de regularidade fiscal, sendo que a contribuinte providenciou a regularização dos mesmos com o pagamento e a retificação das DCTF's, porém o citado órgão continuou a obstar a expedição, agora com a exigência da necessidade de agendamento para baixa de débitos, ocorre que a demora neste atendimento impossibilitaria a participação da impetrante em procedimento licitatório.

No mérito, assevero que o cerne da controvérsia (*punctum saliens*) gira em torno do direito da impetrante à expedição de certidão de regularidade fiscal.

A Constituição da República em seu artigo 5.º, inciso LXIX, prescreve:

"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:

*LXIX: conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso do poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".*

O doutrinador Alexandre de Moraes (Moraes, Alexandre. *Direito constitucional*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 189) descreve: "a negativa estatal ao fornecimento das informações englobadas pelo direito de certidão configura o desrespeito a um direito líquido e certo, por ilegalidade ou abuso de poder, passível, portanto, de correção por meio de mandado de segurança".

A Constituição da República em seu artigo 5.º, inciso XXXIV, prescreve:

*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:*

*XXXIV - São a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:*

*(...)*

*b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para a defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.*

José Celso de Melo Filho (Mello Filho, José Celso. *Constituição Federal anotada*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 488) aponta os pressupostos necessários para a utilização do direito de certidão: "legítimo interesse (existência de direito individual ou da coletividade a ser defendido); ausência de sigilo; *res habilis* (atos administrativos e atos judiciais são objetos certificáveis)".

O Código Tributário Nacional, Lei n.º 5.172/1966 que faz as vezes de Complementar, prescreve em seus artigos 205 e 206:

*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.*

Também ensina Leandro Paulsen, com extrema clareza, que "a certidão negativa de débito deve ser expedida quando efetivamente não conste dos registros do Fisco nenhum crédito tributário constituído em seu favor. Havendo crédito tributário regularmente constituído, seja em que situação for, somente certidão positiva poderá ser expedida, e a questão será, então, a de saber se o contribuinte tem ou não direito a certidão positiva com efeito de negativa" (Paulsen, Leandro. *Direito tributário*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 1094).

Dessarte, é de ser concluído que a expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.

Nesse passo, assinalo que em 7/5/2012, dia anterior ao ajuizamento da impetração, a apelada providenciou o pagamento dos débitos tributários em aberto e apresentou as DCTF's retificadoras, ou seja, regularizou todas as sua pendências perante a Receita Federal, porém este órgão continuou a obstar a expedição da certidão de regularidade fiscal, agora com o argumento de que a à baixa nos débitos dependeria de agendamento, que ficaria submetido as senhas de atendimento, o que ocorreria em data longínqua.

Por fim, assinalo que a jurisprudência é pacífica no sentido de que o regular pagamento das exações, leva ao cancelamento das indevidas inscrições em dívida ativa, entendimento este sintetizado no julgamento, por esta Corte, da Apelação em Mandado de Segurança nº 288.551 - Processo nº 2005.61.00.021890-9, Sexta-Turma, em 17/4/2008, cuja relatoria coube ao Juiz Federal Miguel Di Pierrô, ementa que transcrevo:

**TRIBUTÁRIO - CND - PAGAMENTO - COMPENSAÇÃO - COMPROVAÇÃO - EXTINÇÃO DOS CRÉDITOS - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - DIREITO À CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA.**

*1. O pagamento é a forma usual de extinção do crédito tributário, consistente na entrega ao sujeito ativo da quantia correspondente ao objeto da obrigação, conforme previsto no inciso I do artigo 156 e 157 a 164 do CTN. 3. Ocorrendo a extinção do crédito pelo pagamento, extingue-se a relação obrigacional tributária, não havendo mais que se falar em direito da autoridade administrativa em efetuar o lançamento. 4. O Código Tributário Nacional reconhece a compensação como hipótese de extinção do crédito tributário nos termos do inciso II do artigo 156 e, seja ela amparada ou não em decisão judicial, não extingue automaticamente os débitos tributários, pois o encontro das contas que ocorre na via administrativa deve se dar sob a fiscalização do Fisco, nos termos e limites da coisa julgada e dos valores apresentados, o que foi confirmado por meio das informações prestadas pela autoridade. 5. Comprovando a impetrante que a exigibilidade dos créditos está suspensa ou extinta,*

*tem direito à certidão positiva com efeitos de negativa.*

Assim, em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, tomo como paradigma o citado julgado, bem como os seus fundamentos.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, mantendo o julgado contido na sentença.

P.R.I.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001142-38.2014.4.03.6108/SP

2014.61.08.001142-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : VALDIR MIGUEL LEITE  
ADVOGADO : SP182951 PAULO EDUARDO PRADO e outro(a)  
No. ORIG. : 00011423820144036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de repetição de indébito, movida em face da União Federal, com vistas a declarar que o cálculo do IRPF sobre os valores recebidos acumuladamente em reclamação trabalhista (dispensa sem justa causa) deve observar o regime de competência e a não incidência sobre os juros de mora, vale refeição, cesta básica, indenização passivo trabalhista, FGTS e PLR, bem como a restituição dos valores retidos indevidamente. Valor de causa atribuído em março de 2014: R\$ 117.466,85

Deferido os benefícios da justiça gratuita (fls. 138).

Citada, a ré não apresentou defesa (fls. 139).

Sobreveio sentença julgando procedente o pedido para reconhecer que o imposto renda sobre os valores recebidos acumuladamente na reclamação trabalhista deve ser calculado no regime de competência, devendo a ré efetuar o recálculo do imposto e restituir os valores indevidamente retidos, apurados em liquidação de sentença, bem como reconhecer a não incidência da exação sobre os juros moratórios e a respectiva restituição do imposto pago com incidência da Taxa Selic e juros de mora a partir da citação. Condenada a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Sentença não sujeita ao reexame necessário. Entendeu o Juízo a quo que as sobre as verbas referentes a vale refeição, cesta básica, indenização passivo trabalhista, FGTS e PLR não sofreram tributação (fls. 177 e ss.).

A União apresentou recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, alegando, preliminarmente, a ausência de interesse de agir em relação a tributação pelo regime de competência, e no mérito para afastar a cumulação de juros com a taxa Selic e a consequente inversão dos ônus de sucumbência (fls. 150 e ss.).

Regulamente processado o recurso e recebido em ambos os efeitos, subiram os autos com contrarrazões a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental (art. 33, inciso VIII).

É o relatório.

DECIDO.

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

Inicialmente, tenho por ocorrida a remessa oficial, uma vez que o interesse econômico discutido na presente demanda supera o valor estabelecido no artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

A preliminar arguida de ausência de interesse de agir se confunde com mérito, uma vez que se trata de fundamento jurídico.

Quanto ao mérito, observo que a matéria se limita à verificação da natureza jurídica dos valores recebidos, perfilando-se seu alcance e consequente ingerência ou não no conceito de renda, preceituada no artigo 153, III, da Constituição Federal e artigo 43 do Código Tributário Nacional.

Assevero que o pagamento de forma acumulada em reclamação trabalhista de verbas laborais não pode acarretar ônus ao empregado, posto que, tal crédito decorreu de ato equivocado do empregador.

Portanto, o Fisco não pode se beneficiar do recebimento acumulado de valores pagos em reclamação trabalhista, uma vez que se o empregador tivesse efetuado o pagamento das verbas trabalhistas 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, apesar da citada ação versar sobre benefício previdenciário, tal juízo se aplica plenamente ao presente feito, ementa que transcrevo:

*"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."*

No que tange à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, a exação será indevida sobre valores recebidos em reclamação trabalhista quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, tendo em vista a situação socioeconômica desfavorável do contribuinte, ou quando, ainda que fora do âmbito da perda de emprego, originar-se de verba principal isenta do tributo, regendo-se pela regra *accessorium sequitur suum principale*, sendo que tal entendimento foi sintetizado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme arestos que colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.*

*(...)*

*2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art.*

*16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).*

*3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min.*

*Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).*

*3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.*

*3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.*

*4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".*

*(...)*

*(STJ, REsp 1089720/RS, Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 28/11/2012)." (grifos)*

Compulsando os autos, verifico que os valores ora questionados, são advindos de reclamação trabalhista resultante dispensa sem justa causa, portanto inexigível a exação sobre os valores recebidos a pretexto de juros de mora.

Entendimento este adotado por esta Corte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. ART. 12 DA LEI 7.713/88. JUROS DE MORA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, através da repercussão geral, firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF. 2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto, sendo que a interpretação dada ao mesmo, não o qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). 3. Caso em que, a repetição, no tocante à apuração do principal, deve considerar a diferença entre o tributo exigível, em relação a cada um dos proventos mensais, observado o regime de alíquotas e faixas de isenção aplicáveis na data em que devido cada pagamento, e o valor efetivamente recolhido a partir dos proventos acumulados, segundo o procedimento fiscal impugnado e ora declarado ilegal. 4. O Superior Tribunal de Justiça, através da Primeira Seção, no RESP 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 28/11/2012, firmou entendimento no sentido de que: como regra geral incide o IRPF sobre os juros de mora, conforme artigo 16, caput, e parágrafo único, da Lei 4.506/64, inclusive nas reclamações trabalhistas; e como exceção tem-se duas hipóteses: (a) os juros de mora pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego) gozam de isenção de imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da verba principal (se indenizatória ou remuneratória), mesmo que a verba principal não seja isenta, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei 7.713/88; e (b) os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR são também isentos do imposto de renda, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do *accessorium sequitur suum principale*. 5. Caso em que restou demonstrado que as verbas reconhecidas a favor da parte autora foram pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, para efeito de isenção do imposto de renda sobre os juros de mora, daí porque tais pagamentos não são tributáveis como rendimentos da pessoa física. 6. No tocante ao aviso prévio indenizado e ao FGTS, com a respectiva multa de 40%, evidencia-se a ilegalidade da incidência fiscal, pois literal e expressamente prevista a isenção (artigo 6º, V, da Lei 7.713/88), de acordo com a jurisprudência consolidada. 7. Sobre os consectários legais, a sentença decidiu de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da aplicação exclusiva, no período em questão, da taxa SELIC (v.g.: RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/2009). 8. Em relação aos honorários advocatícios, cabe sua redução para 10% sobre o valor da condenação, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e jurisprudência uniforme da Turma. 9. Agravo inominado desprovido. (TRF3, APELREEX 00038717120134036108, Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/06/2015)" (grifos)

Assim, em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, toma-se como paradigma o citado julgado, bem como os seus fundamentos, para manter a sentença em relação à incidência do imposto mês a mês, observado as alíquotas e tabelas progressivas da época em que eram devidos, bem como a isenção da exação sobre valores recebidos a título de juros moratórios.

Os valores a serem restituídos 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 CNJ com as alterações introduzidas pela Resolução nº. 267/2013.

Elucidado 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 (citação) ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária, portando, indevida a cumulação com outros juros.

Por fim, tendo em vista a sucumbência ínfima do autor mantenho a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios conforme fixado na sentença.

Ante ao exposto, nos termos do §1º do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento** à apelação da União e à remessa oficial para afastar os juros de mora determinados na sentença, devendo incidir sobre os valores a serem repetidos, tão somente, a taxa Selic.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008795-59.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.008795-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : JOSE BENTO SOARES MARTINS  
ADVOGADO : SP030449 MILTON MARTINS e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00087955920124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação declaratória cumulada com repetição de indébito com pedido de tutela antecipada movida em face da União Federal com vistas a declarar a isenção de imposto de renda cobrado no regime de caixa sobre o benefício previdenciário atrasado recebido acumuladamente e a consequente repetição do valor recolhido.

Deferido os benefícios da justiça gratuita (fls. 38).

Citada, a ré apresentou contestação (fls. 40 e ss.).

Sobreveio sentença julgando parcialmente procedente o pedido para declarar que o imposto de renda deve ser calculado pelo regime de competência e condenar a União a restituir os valores cobrados a maior com aplicação da taxa Selic desde o pagamento. Condenada a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, Sentença sujeita ao reexame necessário.

Subiram os autos a esta Corte por força da remessa oficial que foi julgada por decisão monocrática em 03/11/2014, a qual foi negado seguimento.

O Juízo *a quo* solicitou a baixa dos autos para juntada do recurso de apelação da União que por lapso do cartório deixou de ser juntado antes da remessa ao Tribunal.

A apelante requer a reforma da sentença, alegando a confissão dos créditos quando da adesão ao parcelamento, a incidência do imposto de renda pelo regime de competência, que a cobrança administrativa é referente a glosa de despesas médicas cujas deduções foram consideradas indevidas.

Devidamente juntado o recurso voltaram os autos a esta Corte para sua análise com contrarrazões.

Dispensada a revisão, na forma regimental (art. 33, inciso VIII).

É o relatório.

DECIDO.

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

Inicialmente, como bem constou da sentença, é perfeitamente cabível o questionamento judicial de débitos tributários objeto de parcelamento, entendimento pacificado na jurisprudência do STJ :

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REGRA DE PREVENÇÃO DO ART. 106 DO CPC. COMPETÊNCIA RELATIVA. PRORROGAÇÃO. PARCELAMENTO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS JÁ PRESCRITOS. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE DE AGIR CONFIGURADO. CAUSAS INTERRUPTIVAS OU SUSPENSIVAS DA PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA. ÔNUS DA PROVA. FAZENDA PÚBLICA. 1. A existência de vara especializada em razão da matéria contempla hipótese de competência absoluta, sendo, portanto, improrrogável, nos termos do art. 91 c/c 102 do CPC (STJ, 1ª Seção, CC n. 106.041/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 9.11.2009). A contrario sensu, se inexistente vara especializada em razão da matéria, todos os juízos da mesma comarca, em tese, são igualmente competentes, de maneira que a fixação da competência se dá pela regra de prevenção contida no art. 106 do CPC. A competência por prevenção é relativa e sujeita, por isso, a preclusão, se não arguida oportunamente (RTJ 178/263). 2. A Primeira Seção, ao julgar o recurso repetitivo (Rel. Min. Luiz Fux, Rel. p/acórdão Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 16.3.2001), decidiu que a confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos. Quanto aos aspectos fáticos sobre os quais incide a norma tributária, a regra é que não se pode rever judicialmente a confissão de dívida efetuada com o escopo de obter parcelamento de débitos tributários. No entanto, a matéria de fato constante de confissão de dívida pode ser invalidada quando ocorre defeito causador de nulidade do ato jurídico (v.g. erro, dolo, simulação e fraude). Por fim, a confissão de dívida para fins de parcelamento não tem efeitos absolutos, não podendo reavivar crédito tributário já extinto pela prescrição. 3. Consoante já decidiu esta Turma, ao julgar o REsp 48.881/RJ (Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 13.10.1997, p. 51.553), comprovado o fato constitutivo da prescrição (decurso do prazo de cinco anos desde o lançamento fiscal), cabe ao credor provar eventuais fatos impeditivos da prescrição (CPC, art. 333, II), v.g., a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (CTN, art. 151) ou a*

*interrupção da prescrição (CTN, art. 174, parágrafo único). 4. Recurso especial não provido. (RESP 201102915560, Mauro Campbell Marques, Stj - Segunda Turma, DJE DATA:14/08/2012)"*

*DIREITO TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. DISCUSSÃO SOBRE FATOS QUE MOTIVARAM A AUTUAÇÃO. DEMANDA POSTERIOR QUE DISCUTE OS SEUS TERMOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. 1. Se a parte reconhece a prevalência de dívida tributária, parcelando-a, fica impedida de discutir os aspectos fáticos que motivaram a confissão. 2. É possível, entretanto, o questionamento judicial de aspectos da relação jurídico-tributária, como, por exemplo, a aplicabilidade da norma instituidora do tributo. 3. A recorrente busca, nestes autos, discutir a exatidão de valores lançados em notas fiscais de aquisição e creditamento de valores em determinado período, matérias fáticas confessadas quando da formalização do parcelamento da dívida. 4. Impossibilidade de apreciação dos termos do parcelamento formalizado pela recorrente. Recurso especial improvido. (RESP 201001434404, Humberto Martins, Segunda Turma, DJE DATA:25/10/2010)"*

Quanto ao mérito, 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."*

Assim, em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, toma-se como paradigma o citado julgado, bem como os seus fundamentos, para manter a sentença em seus termos quanto a forma de tributação dos valores recebidos acumuladamente.

Assevero que o possível indeferimento de abatimentos de despesas médicas divorcia-se do caso em estudo, sendo matéria estranha aos autos.

Ante ao exposto, nos termos do art. 557, caput do CPC, **nego seguimento** à apelação, mantendo a sentença em seus termos.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015401-62.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.015401-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : DISK MAQPECAS IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP207623 RONALDO PAVANELLI GALVÃO e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00154016220144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado em 25/08/2014, por DISK MAQPECAS IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., contra ato do Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em SÃO PAULO-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 a impetrante que os valores indevidamente recolhidos, a título de PIS e COFINS, sejam compensados desde os últimos 05 anos até a data de impetração do presente *mandamus*, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, tais como o CSLL e o IRPJ.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00, à época da propositura da ação.

A Impetrante comprovou o recolhimento das contribuições em comento às fls. 34/251.

Sobreveio decisão para que a impetrante emendasse a inicial para: readequar o valor da causa e recolher à custa relativa à diferença.

A impetrante retificou os vícios mencionados acima, às fls. 257/258, passando a ter à causa, o valor de R\$ 191.538,00.

O pedido de liminar foi indeferido às fls. 260/261. Em face dessa decisão a impetrante interpôs agravo de instrumento, que posteriormente ao mesmo, foi dado deferimento às fls. 311/314.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

Em Sentença proferida em 29/05/2015, o juiz decidiu por procedentes os pedidos deduzidos pela impetrante e concedeu a segurança para reconhecer o direito a não incluir o valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Declarou ainda, o direito da impetrante à compensação dos valores indevidamente pagos respeitada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros que devem obedecer ao disposto no Manual de Orientação e Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Sem condenação em honorários advocatícios.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a União Federal pugnando pela reforma da sentença. Sustenta ser legal e constitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais em comento.

Recebida a apelação no efeito devolutivo, à fl. 348.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

O Ministério Público Federal opina pelo parcial provimento da apelação e da remessa oficial reconhecendo-se como devida a exclusão dos valores relativos ao ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, porém limitando-se a compensação, a ser feita após o trânsito em julgado da sentença, aos créditos comprovadamente recolhidos a depois da impetração, às fls. 367/370.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, ressalto 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 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. IMPOSSIBILIDADE. 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. IMPOSSIBILIDADE."

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 **25/08/2014** 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 10.637/2002), 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 **25/08/2014** 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 juntadas cópias de recibos de entrega do demonstrativo de apuração de contribuições sociais à fl. 34/251.

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, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000766-26.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.000766-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ITAGIBA DE CASTRO  
ADVOGADO : SP059143 ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro(a)  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00007662620124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela União e pela parte autora, nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a repetição de valores indevidamente retidos a título de imposto de renda, no montante de R\$ 51.892,65 (cinquenta e um mil, oitocentos e noventa e dois reais e sessenta e cinco centavos), incidente sobre verbas trabalhistas recebidas em ação judicial, acrescidas dos respectivos juros de mora, e tributado sobre o montante global, de uma só vez, no ano-calendário do recebimento dos rendimentos. A parte autora requer, ainda, a dedução integral das despesas com honorários advocatícios na ação trabalhista. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a restituição do imposto de renda incidente sobre os valores percebidos como se tivessem sido pagos nos meses e anos a que se referem, fazendo incidir a tabela de imposto de renda e a alíquota pertinente ao ano em que os valores deveriam ter sido pagos, bem como a restituição do imposto incidente sobre os juros de mora em razão da não incidência da exação. Ainda, declarou o direito de deduzir as despesas com honorários advocatícios na ação trabalhista, proporcionalmente à parcela tributável. Determinou, também, a incidência de correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Por fim, condenou a União ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União recorre, alegando que o legislador ordinário (art. 12 da Lei nº 7.713/88), ao regulamentar a hipótese de incidência do Imposto de Renda, estabeleceu o "regime de caixa" para tributação dos rendimentos das pessoas físicas, estabelecendo seja considerado o valor total dos rendimentos mensais, independentemente da acumulação. Sustenta, ainda, que os juros de mora decorrentes de condenação judicial não possuem natureza indenizatória, motivo pelo qual devem ser considerados como aquisição de renda, estando sujeitos à incidência da exação.

Apela a parte autora, pugnando pela dedução integral das despesas com honorários advocatícios na ação trabalhista, bem como pela majoração da verba honorária fixada na sentença para 20% do valor da condenação.

Com as contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

Nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/2003, a Procuradoria Regional da República opinou seja negado provimento aos recursos (fls. 178/185).

Feito o breve relatório, decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

### **1. Rendimentos recebidos acumuladamente.**

A parte autora ajuizou reclamação trabalhista após desligamento voluntário para gozo de liberação remunerada pré-aposentadoria, que foi julgada procedente, recebendo os rendimentos relativos às verbas trabalhistas.

Todavia, em razão da demora na solução dos litígios, é determinado o pagamento das diferenças relativas a períodos pretéritos (meses ou até anos) de forma englobada, de uma só vez, ocasionando a tributação do imposto de renda retido na fonte - IRPF pelo chamado "regime de caixa", tendo em vista o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/1988.

A pretensão da parte autora encontra amparo constitucional e jurisprudencial, no sentido de que os rendimentos pagos acumuladamente, com atraso, devem ser submetidos à incidência do IR considerada, como base de cálculo, a renda percebida mês a mês, no chamado "regime de competência", pois, caso o contribuinte/empregado tivesse recebido tais verbas regularmente, no momento apropriado (ou seja, a cada mês), incorreria na faixa de isenção da exação em comento ou, ao menos, em alíquota inferior àquela aplicada tendo como base de cálculo o valor total acumulado.

Entendimento diverso implica ofensa ao princípio da isonomia (art. 150, II, da CF), considerando-se contribuintes que se encontram na mesma faixa de tributação do IR, mas que receberam seus proventos de forma regular, e ao princípio da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da CF), pois não houve, no plano dos fatos, elevação da capacidade econômica do contribuinte.

A questão atinente aos rendimentos recebidos acumuladamente pelo segurado, em ação relativa a benefício previdenciário, foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.118.429/SP, em 24/03/2010, da relatoria do Ministro Herman Benjamin, e submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008, cuja a ementa abaixo se transcreve:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.*

- 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.*
- 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010)*

Tal entendimento também se aplica a verbas trabalhistas pagas em atraso e acumuladamente, *verbis*:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VERBAS RESCISÓRIAS. VIOLAÇÃO DO ART. 535. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. FGTS. JUROS DE MORA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DAS TABELAS E ALÍQUOTAS VIGENTES À ÉPOCA EM QUE AS VERBAS DEVERIAM TER SIDO PAGAS. PRECEDENTES.*

- 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquinaria o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. Súmula 284/STF.*
- 2. Este Superior Tribunal de Justiça já decidiu que não incide Imposto de Renda sobre o recebimento do FGTS e dos juros de mora correlatos. Precedentes.*
- 3. O entendimento de que o imposto de renda incidente sobre os benefícios previdenciários pagos em atraso e acumuladamente deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que essas verbas deveriam ter sido pagas, vedando-se a utilização do montante global como parâmetro, também se aplica ao contexto das verbas trabalhistas. Precedente.*

*3. Recurso especial não conhecido."*

*(STJ - REsp 1376363/PE - 2ª Turma - rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 05/09/2013, v.u., DJe 12/09/2013)*

*"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. SENTENÇA PROFERIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE.*

- 1. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador. Não é possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Incidência da Súmula 83/STJ.*
- 2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ - AgRg no REsp 1060143/RS - 2ª Turma - rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 21/08/2012, v.u., DJe 29/08/2012)*

E, recentemente, o E. Supremo Tribunal Federal também reconheceu a tributação do imposto de renda sobre valores recebidos acumuladamente pelo "regime de competência", em sede de repercussão geral:

"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos." (RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURELIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

## 2. Juros de mora.

No tocante à incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 1.089.720/RS, da relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, esclarecendo o quanto decidido no recurso representativo da controvérsia REsp nº 1.227.133/RS, firmou o entendimento de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, a teor do disposto no artigo 6º, inciso V, da Lei nº 7.713/88, e, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, são isentos do IRPF os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência da exação:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. **Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).**

3.1. **Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.**

3.2. **O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.**

4. **Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".**

5. **Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.**

(...) - destaquei.

(REsp 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJE 28/11/2012)

No caso em comento, as verbas foram recebidas em decorrência de afastamento voluntário do empregado para gozo de liberação remunerada pré-aposentadoria, e não de demissão (fl. 24), motivo pelo qual não se aplica a primeira exceção (perda do emprego ou rescisão do contrato de trabalho).

A verba principal (horas extras), sobre a qual incidiu os juros de mora, tem natureza remuneratória e, portanto, não se trata de verba isenta ou fora do campo de incidência do imposto de renda. Por outro lado, ficam isentos da exação os **reflexos** das horas extras que possuem **natureza indenizatória**, como as férias indenizadas (e respectivo terço constitucional) e o FGTS (art. 28, parágrafo único, da Lei nº 8.036/90).

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA, MESMO EM SE TRATANDO DE VERBA INDENIZATÓRIA. ART. 16, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N. 4.506/64. CASO DE JUROS DE MORA DECORRENTES DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE EMPREGADO CELETISTA PAGAS EM ATRASO FORA DO CONTEXTO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.

1. Julgado o REsp. n. 1.089.720-RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este STJ

firmou interpretação no sentido de que:

a) Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal;

b) Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda, tratando-se de isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88;

c) Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do 'accessorium sequitur suum principale'.

2. No caso concreto, as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho (**trata-se de trabalhador voluntariamente aposentado, isto é, que não foi demitido**) e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas sabidamente remuneratórias não isentas.

3. Nessa situação, a primeira exceção é inaplicável e a segunda exceção socorre ao contribuinte desde que provado, em fase de liquidação, a isenção da verba principal, isto é, desde que verificado que as parcelas a serem percebidas a título de principal estão enquadradas na faixa de isenção, mês a mês.

4. Agravo regimental parcialmente provido." - destaquei.

(STJ - Segunda Turma, AgRg no REsp n. 1461687/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/09/2014, Dje 30/09/2014)

"TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. MONTANTE ACUMULADO E RECEBIDO EM DECORRÊNCIA DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INCIDÊNCIA SOB O REGIME DE COMPETÊNCIA. RESP 1.118.429, JULGADO SOB O REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC. IR SOBRE JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. CONHECIMENTO PARCIAL DAS CONTRARRAZÕES. APELAÇÃO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- Imposto de renda sobre juros de mora decorrentes de verbas trabalhistas pagas acumuladamente. O E. Superior Tribunal de Justiça alterou posicionamento acerca da incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios pagos em reclamações trabalhistas, nos termos do REsp 1.089.720 e AgRg no REsp 1461687, ambos de Relatoria do Ministro Mauro Campbell. Considerando que a hipótese dos autos não envolve perda de emprego, mas aposentadoria da autora (fl. 24), e que a verba discutida tem natureza remuneratória, de rigor a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, à exceção dos valores recebidos a título de FGTS (item 9 -fl. 33), de natureza indenizatória. Em razão do decaimento de parte mínima da autora, é de rigor a condenação da União Federal ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da exação a ser restituída, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

-Apelação, na parte conhecida, parcialmente provida."

(TRF3 - AC 00008836920124036122, rel.ª para acórdão Desembargadora Federal Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/02/2015)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VERBAS RECONHECIDAS EM DECISÃO JUDICIAL RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. JUROS DE MORA. REGRA GERAL. INCIDÊNCIA HORAS EXTRAS. CARATÉR INDENIZATÓRIO. NÃO CONFIGURADO. ACESSÓRIO SEGUE O PRINCIPAL.

(...)

5. As verbas trabalhistas não foram pagas em contexto de perda de emprego, mas sim de aposentadoria por tempo de serviço, razão pela qual deve incidir o imposto sobre os juros de mora computados sobre as verbas trabalhistas não isentas. (REsp 1.089.720).

6. Honorários a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em decorrência da sucumbência recíproca, observando-se o fato de o autor ser beneficiário da justiça gratuita."

(TRF3 - ApelReex nº 0001428-24.2011.4.03.6107/SP, rel. Desembargador Federal MAIRAN MALA, Sexta Turma, Publicado em 12/06/2015)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. JUROS DE MORA. NATUREZA SALARIAL DAS VERBAS TRABALHISTAS. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. ACESSÓRIO SEGUE O PRINCIPAL. PRECEDENTES DO STJ.

(...)

3. O STJ firmou entendimento no julgado proferido na 1ª Seção, RESP 1.089.720, Relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, no sentido da não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora que recaem sobre verbas trabalhistas principais isentas do citado imposto, mesmo quando pagos fora do contexto da rescisão contratual, consoante estabelece a regra do acessório que segue o principal.

4. Na hipótese dos autos, deve ser reconhecido o direito do autor de não se submeter à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora por ele recebidos em ação trabalhista, tão somente no que se refere aos juros calculados em função do reflexo no pagamento das horas extras e da equiparação salarial concedidas na reclamação trabalhista, sobre as férias, adicional de 1/3, sobre o aviso prévio e sobre o FGTS e a multa de 40%, em razão da natureza indenizatória das citadas verbas, todavia, incide o imposto de renda sobre os juros de mora aplicados sobre o montante recebido de forma acumulada a título do pagamento das horas extras e da equiparação salarial recebidas, em razão da sua natureza remuneratória, valores estes que deverão ser

apurados em liquidação de sentença.

(...)."

(AC 00187135120114036100, rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1

DATA:24/05/2013)

### 3. Dedução dos honorários advocatícios pagos na ação trabalhista.

Por fim, quanto à dedução dos honorários advocatícios, o artigo 12, da Lei nº 7.713/88, dispunha que, no caso de valores recebidos acumuladamente, o imposto de renda incidiria sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

A matéria encontra-se atualmente prevista no § 2º do artigo 12-A da mesma norma, incluído pela Lei nº 12.350/2010, *verbis*:

"§ 2º Poderão ser excluídas as despesas, relativas ao montante dos rendimentos tributáveis, com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização."

A jurisprudência pátria firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de honorários advocatícios em ação judicial podem ser deduzidos da base de cálculo do imposto de renda **proporcionalmente** às parcelas tributáveis recebidas pela parte autora, excluindo-se, por outro lado, as parcelas isentas e as não tributáveis.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 12 DA LEI N. 7.713/88. PROPORCIONAL A VERBAS TRIBUTÁVEIS.

1. A análise da sucumbência mínima para fins de fixação dos honorários advocatícios requer a reapreciação dos critérios fáticos, o que esbarra no óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Nos termos do art. 12 da Lei n. 7.713/1988, os honorários advocatícios pagos pelo contribuinte, sem indenização, devem ser rateados entre rendimentos tributáveis e os isentos ou não tributáveis recebidos em ação judicial, podendo a parcela correspondente aos tributáveis ser deduzida para fins de determinação da base de cálculo sujeita à incidência do imposto.

3. A sistemática de dedução na declaração de rendimentos aduz que houve desembolso realizado pelo contribuinte, ocorrendo o creditamento de valores em favor da Fazenda Pública. Contudo, quando as parcelas são recebidas pelo contribuinte com isenção, sobre estas não ocorrem retenção de valores na fonte, o que afasta, de pronto, qualquer valor a ser deduzido. Recurso especial conhecido em parte, e improvido.'

(STJ, REsp n.º 1.141.058/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 28/09/2010, DJe 13/10/2010)

[Tab]

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 557, CPC. REPETIÇÃO DE IRPF. PAGAMENTO CUMULADO DE VERBAS PAGAS EM VIRTUDE DE CONDENAÇÃO TRABALHISTA. REGIME DE COMPETÊNCIA. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. 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 do Supremo Tribunal Federal, através da repercussão geral, firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF (RE 614.406, Rel. Min p/ acórdão MARCO AURÉLIO, DJe 27/11/2014; AgRg no REsp 1.433.418, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 03/12/2014).

3. Caso em que, a repetição, no tocante à apuração do principal, deve considerar a diferença entre o tributo exigível, em relação a cada um dos proventos mensais, observado o regime de alíquotas e faixas de isenção aplicáveis na data em que devido cada pagamento, e o valor efetivamente recolhido a partir dos proventos acumulados, segundo o procedimento fiscal impugnado e ora declarado ilegal.

4. Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, através da Primeira Seção, no RESP 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJe 28/11/2012, firmou entendimento no sentido de que: como regra geral incide o IRPF sobre os juros de mora, conforme artigo 16, caput, e parágrafo único, da Lei 4.506/64, inclusive nas reclamações trabalhistas; e como exceção tem-se duas hipóteses: (a) os juros de mora pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego) gozam de isenção de imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da verba principal (se indenizatória ou remuneratória), mesmo que a verba principal não seja isenta, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei 7.713/88; e (b) os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR são também isentos do imposto de renda, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do *accessorium sequitur suum principale*.

5. Caso em que restou demonstrado que as verbas reconhecidas a favor da parte autora foram pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, para efeito de isenção do imposto de renda sobre os juros de mora, daí porque tais pagamentos não são tributáveis como rendimentos da pessoa física.

6. No tocante aos honorários em reclamação trabalhista o tratamento legal aplicável não é o da verba recebida, remuneratória ou indenizatória, mas é o de despesa sujeita à dedução na forma da lei, nos termos do artigo 12 da Lei 7.713/88, sendo, desta forma, deduzidos da base de cálculo do imposto de renda do credor da condenação judicial, desde que respeitadas à proporção das verbas recebidas tributáveis e não tributáveis. Assim, não cabe a dedução integral dos honorários advocatícios, conforme jurisprudência consolidada.

7. Sobre os consectários legais, a sentença decidiu de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da

aplicação exclusiva, no período em questão, da taxa SELIC (v.g.: RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/2009).

8. Tendo em vista a sucumbência da ré cumpre condená-la ao pagamento das custas e da verba honorária, que se fixa em 10% sobre o valor da condenação, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência uniforme da Turma, suficiente para remunerar condignamente o patrono da causa, sem impor ônus excessivo à condenada.

9. Agravo inominado desprovido."

(TRF3 - APELREEX 00006120820124036107, rel. Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015)

"AGRAVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. VALORES RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. TABELA PROGRESSIVA. NÃO INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO NOS JUROS MORATÓRIOS. VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Trata-se de pagamento acumulado de verba de natureza salarial que ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na tabela progressiva do tributo.

2. É certo que, se recebidos à época devida, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

3. Dessa forma, o cálculo do Imposto sobre a Renda, na hipótese vertente, deve ter como parâmetro o valor total dos rendimentos mensais a que faria jus o beneficiário, ou seja, a soma do valor efetivamente recebido e da parcela atinente à diferença salarial paga posteriormente, observando-se a faixa de rendimento e alíquota respectiva, nos termos da tabela progressiva vigente à época.

4. Não é razoável, portanto, que o credor, além de não receber, à época oportuna, as diferenças salariais que lhe são devidas, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

5. Quanto aos juros moratórios, tem sido o entendimento de que, tratando-se de verbas trabalhistas decorrentes da perda de emprego, como no caso vertente, descabe a incidência de Imposto de Renda sobre os juros moratórios.

6. As despesas efetuadas a título de honorários advocatícios em ação judicial somente poderão ser integralmente deduzidas da base de cálculo do Imposto de Renda na hipótese das parcelas recebidas serem tributáveis; no caso do montante pago incluir parcelas isentas e não tributáveis, mostra-se impossível a inclusão destas na aludida dedução.

7. Ainda, como decorrência da decisão proferida pelo Órgão Plenário do Excelso Pretório no RE 614.406/RS, que reconheceu a inconstitucionalidade do art. 12 da Lei nº 7.713/88, não prospera a alegação que afirma o descumprimento da cláusula de reserva de plenário, prevista no artigo 97 da Constituição Federal. Isso porque, constatando-se a manifestação do Plenário do E. Supremo Tribunal Federal sobre a matéria nos termos acima referenciado, resta inócua a providência pretendida, a teor do que dispõe o parágrafo único do artigo 481, do Código de Processo Civil, que, a essa altura, dispensa seja o tema constitucional submetido à regra do artigo 97 da Constituição Federal. Precedente.

8. De qualquer modo, como demonstram os fundamentos da decisão recorrida, à margem a questão da constitucionalidade debatida, fato é que a decisão aponta a existência de jurisprudência sedimentada sobre o tema em debate, circunstância que inviabiliza a tese de afronta ao art. 97 da Constituição Federal ou ao teor da Súmula Vinculante 10.

9. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

10. Agravos legais improvidos."

(TRF3 - AC 00013175820124036122, relª. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/06/2015)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. ADICIONAL DE RISCO. CARATÉR INDENIZATÓRIO. NÃO CONFIGURADO. ACESSÓRIO SEGUE O PRINCIPAL. FGTS. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. 1.089.720/RS, relator Ministro Mauro Campbell Marques, julgado como representativo de controvérsia em 10/10/2012, firmou orientação no sentido de que, em regra, incide imposto de renda sobre os juros de mora, inclusive quando recebidos em virtude de reclamatória trabalhista, ressalvadas duas exceções: a) Deve ser observada a natureza da verba principal, visto os juros de mora seguirem a mesma sorte, "accessorium sequitur suum principale"; b) Não incide o tributo sobre os juros mora percebidos na situação de rescisão do contrato de trabalho decorrente da perda do emprego, indiferente a natureza da verba principal.

2. Na hipótese em exame, não houve perda de emprego. O autor, empregado da Cia Docas do Estado de São Paulo, juntamente com outros reclamantes, ingressou com reclamação trabalhista para pagamento de verbas em razão do exercício do emprego em condições especiais.

3. Aplica-se ao presente caso a exceção à regra segundo a qual o acessório segue o principal, e conforme anteriormente explicitado, não configurada a natureza indenizatória à verba "adicional de risco", o mesmo raciocínio se aplica aos juros moratórios ora questionados.

4. O artigo 6º, inciso V, da Lei nº 7.713/1988 isenta do imposto de renda os rendimentos recebidos por pessoas físicas correspondentes aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço pagos por ocasião da despedida ou rescisão do contrato de trabalho.

5. A sentença proferida na reclamação trabalhista reconheceu aos empregados da Companhia Docas de São Paulo o adicional de risco que deveria ser pago aos "reclamantes da ativa" e aos "saídos".

6. No período em que o autor recebeu o pagamento das parcelas referentes ao adicional de risco, constava da lista dos

"reclamantes da ativa", não recebendo qualquer pagamento a título de FGTS, este devido apenas aos "saídos". Ressalte-se que na lista dos ativos não consta valores pagos a título de FGTS; mas tão somente na lista dos saídos.

7. Aos reclamantes da ativa assegurou-se o depósito do FGTS, acrescidos dos respectivos juros em contas dos autores vinculadas ao FGTS. Depósito de FGTS durante a relação de emprego consiste em encargo do empregador.

8. As despesas efetuadas a título de honorários advocatícios em ação judicial somente poderão ser integralmente deduzidas da base de cálculo do imposto de renda na hipótese de as parcelas recebidas serem tributáveis. Caso o montante pago inclua parcelas isentas e não tributáveis, não há como deduzir estas despesas.

9. Honorários a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em decorrência da sucumbência recíproca." (TRF3 - APELREEX 00041402020124036311, rel. Desembargador Federal Mairan Maia, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/04/2015)

Tendo em vista a parcial procedência do pedido da parte autora, deve ser fixada a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso da parte autora e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação da União, para determinar a restituição do imposto de renda incidente sobre os juros de mora computados apenas sobre os reflexos das horas extras que possuem natureza indenizatória e fixar a sucumbência recíproca, nos termos da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001158-48.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001158-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : JOAO CARLOS PERUQUE  
ADVOGADO : SP286151 FRANCISLAINE DE ALMEIDA COIMBRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00011584820124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela União nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a repetição de valores indevidamente retidos a título de imposto de renda, no montante de R\$ 38.805,27 (trinta e oito mil, oitocentos e cinco reais e vinte e sete centavos), incidente sobre verbas trabalhistas recebidas em ação judicial, acrescidas dos respectivos juros de mora, e tributado sobre o montante global, de uma só vez, no ano-calendário do recebimento dos rendimentos.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar a restituição do imposto de renda incidente sobre os valores percebidos como se tivessem sido pagos nos meses e anos a que se referem, fazendo incidir a tabela de imposto de renda e a alíquota pertinente ao ano em que os valores deveriam ter sido pagos, bem como a restituição do imposto incidente sobre os juros de mora em razão da não incidência da exação, com incidência da taxa SELIC desde o recolhimento indevido. Ainda, condenou a União ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário, em razão do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

A União manifestou ausência de interesse de recorrer quanto à não incidência do tributo sobre os juros de mora e apela alegando que o legislador ordinário (art. 12 da Lei nº 7.713/88), ao regulamentar a hipótese de incidência do Imposto de Renda, estabeleceu o "regime de caixa" para tributação dos rendimentos das pessoas físicas, estabelecendo seja considerado o valor total dos rendimentos mensais, independentemente da acumulação. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Embora intimada, a parte autora deixou transcorrer *in albis* o prazo para oferecimento de 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 ajuizou reclamação trabalhista em virtude da rescisão do contrato de trabalho, que foi julgada procedente, recebendo os rendimentos relativos às verbas rescisórias (fls. 16/34).

Todavia, em razão da demora na solução dos litígios, é determinado o pagamento das diferenças relativas a períodos pretéritos (meses ou até anos) de forma englobada, de uma só vez, ocasionando a tributação do imposto de renda retido na fonte - IRPF pelo chamado "regime de caixa", tendo em vista o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/1988.

A pretensão da parte autora encontra amparo constitucional e jurisprudencial, no sentido de que os rendimentos pagos acumuladamente,



com atraso, devem ser submetidos à incidência do IR considerada, como base de cálculo, a renda percebida mês a mês, no chamado "regime de competência", pois, caso o contribuinte/empregado tivesse recebido tais verbas regularmente, no momento apropriado (ou seja, a cada mês), incorreria na faixa de isenção da exação em comento ou, ao menos, em alíquota inferior àquela aplicada tendo como base de cálculo o valor total acumulado.

Entendimento diverso implica ofensa ao princípio da isonomia (art. 150, II, da CF), considerando-se contribuintes que se encontram na mesma faixa de tributação do IR, mas que receberam seus proventos de forma regular, e ao princípio da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da CF), pois não houve, no plano dos fatos, elevação da capacidade econômica do contribuinte.

A questão atinente aos rendimentos recebidos acumuladamente pelo segurado, em ação relativa a benefício previdenciário, foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.118.429/SP, em 24/03/2010, da relatoria do Ministro Herman Benjamin, e submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008, cuja a ementa abaixo se transcreve:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.*

*1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.*  
*2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010)*

Tal entendimento também se aplica a verbas trabalhistas pagas em atraso e acumuladamente, *verbis*:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VERBAS RESCISÓRIAS. VIOLAÇÃO DO ART. 535. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. FGTS. JUROS DE MORA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DAS TABELAS E ALÍQUOTAS VIGENTES À ÉPOCA EM QUE AS VERBAS DEVERIAM TER SIDO PAGAS. PRECEDENTES.*

*1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquinaria o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. Súmula 284/STF.*

*2. Este Superior Tribunal de Justiça já decidiu que não incide Imposto de Renda sobre o recebimento do FGTS e dos juros de mora correlatos. Precedentes.*

*3. O entendimento de que o imposto de renda incidente sobre os benefícios previdenciários pagos em atraso e acumuladamente deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que essas verbas deveriam ter sido pagas, vedando-se a utilização do montante global como parâmetro, também se aplica ao contexto das verbas trabalhistas. Precedente.*

*3. Recurso especial não conhecido."*

*(STJ - REsp 1376363/PE - 2ª Turma - rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 05/09/2013, v.u., DJe 12/09/2013)*

*"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. SENTENÇA PROFERIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador. Não é possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Incidência da Súmula 83/STJ.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ - AgRg no REsp 1060143/RS - 2ª Turma - rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 21/08/2012, v.u., DJe 29/08/2012)*

E, recentemente, o E. Supremo Tribunal Federal também reconheceu a tributação do imposto de renda sobre valores recebidos acumuladamente pelo "regime de competência", em sede de repercussão geral:

*"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos." (RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)*

O arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas 'a', 'b' e 'c'. Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.

Ante as circunstâncias que envolveram a demanda, com fundamento no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, e a sucumbência total da parte ré, considero razoável a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, a serem pagos pela União.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso da União.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007352-82.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.007352-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ORLANDO AMARO MONTEIRO  
ADVOGADO : SP259409 FLAVIA BORGES DE ALMEIDA GOULART 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 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00073528220124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela União e pela parte autora, nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a repetição de valores indevidamente retidos a título de imposto de renda, no montante de R\$ 46.689,33 (quarenta e seis mil, seiscentos e oitenta e nove reais e trinta e três centavos), incidente sobre verbas trabalhistas recebidas em ação judicial, acrescidas dos respectivos juros de mora, e tributado sobre o montante global, de uma só vez, no ano-calendário do recebimento dos rendimentos. A parte autora requer, ainda, a aplicação da sistemática prevista no artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88, ou, subsidiariamente, que sejam consideradas as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se refere cada mês de rendimento.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a restituição do imposto de renda incidente sobre os valores percebidos como se tivessem sido pagos nos meses e anos a que se referem, fazendo incidir a sistemática prevista no artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88. Determinou, também, a incidência de correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Por fim, fixou a sucumbência recíproca.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora, pugnando pelo reconhecimento da não incidência do imposto de renda sobre os valores recebidos a título de juros de mora, ante a natureza indenizatória. Requer a condenação da União Federal no pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios no percentual de 10% a 20% sobre o valor da condenação ou, alternativamente, sobre o valor da causa.

A União recorre, sustentando, preliminarmente, ofensa à coisa julgada. No mérito, alegou que o legislador ordinário (art. 12 da Lei nº 7.713/88), ao regulamentar a hipótese de incidência do Imposto de Renda, estabeleceu o "regime de caixa" para tributação dos rendimentos das pessoas físicas, estabelecendo seja considerado o valor total dos rendimentos mensais, independentemente da acumulação.

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.

### **1. Preliminar de ofensa à coisa julgada.**

A parte autora ajuizou reclamação trabalhista em virtude da rescisão do contrato de trabalho, que foi julgada procedente, recebendo os rendimentos relativos às verbas rescisórias. A sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho determinou, ainda, a forma de cálculo do imposto de renda retido na fonte, bem como a incidência da exação sobre os juros de mora (fls. 34/39).

A União Federal sustenta ofensa à coisa julgada, vez que o pedido deduzido na inicial já teria sido objeto da sentença proferida pela Justiça do Trabalho nos autos da reclamação trabalhista.

Ocorre, porém, que, diferentemente da previsão contida no artigo 114, inciso VIII, da Constituição Federal (execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, "a", e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir), a Justiça do Trabalho é absolutamente incompetente para decidir sobre a forma de cálculo, a isenção ou a não incidência do imposto de renda, tributo de competência da União Federal, conforme preceitua o artigo 153, inciso III, da Constituição Federal, cabendo àquela justiça especializada apenas a retenção do tributo e o seu repasse para a Receita Federal.

Assim, o fato de a sentença trabalhista ter determinado a forma de recolhimento do imposto, não impede a discussão acerca da exigibilidade do tributo na Justiça Federal, órgão competente para deliberar sobre a matéria, conforme previsão constitucional (artigo 109, inciso I).

Desta forma, sendo competente a Justiça Federal para o julgamento da matéria, não há que se falar em ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

*"TRIBUTÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - INCOMPETÊNCIA - TRIBUTOS - IRPF - RECLAMAÇÃO TRABALHISTA -- CÁLCULO MÊS A MÊS - JUROS MORATÓRIOS - RESCISÃO CONTRATUAL - NÃO INCIDÊNCIA.*

1. A Justiça do Trabalho não detém a competência legal, nem constitucional para o exame da incidência ou não do Imposto de Renda, afastando a preliminar de ofensa à coisa julgada.
2. O pagamento de verbas trabalhistas em decorrência de reclamação trabalhista, não pode acarretar ônus ao empregado, posto que tal crédito decorreu de erro do empregador.
3. O pagamento deve sofrer a retenção do imposto de renda, observada a alíquota da época que cada verba deveria ser creditada, precedente do egrégio Superior Tribunal de Justiça.
4. Valores advindos de reclamação trabalhista no contexto de rescisão do contrato de trabalho, portanto inexigível a exação sobre o montante recebido a pretexto de juros de mora.
5. Remessa oficial e apelação não providas."

(TRF3 - APELREEX 00038557820124036100, rel. Desembargador Federal Nery Junior, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/09/2015)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRPF SOBRE VERBAS TRABALHISTAS. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL APENAS PARA CONSTAR ESCLARECIMENTOS.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de obscuridade, contradição ou omissão.

II. A decisão embargada não incorreu em julgamento extra-petita, pois abordou a natureza das verbas trabalhistas recebidas, se indenizatórias ou remuneratórias, como corolário da análise da incidência ou não do imposto de renda sobre os juros de mora.

III. Alegação de afronta à coisa julgada afastada. O pedido deduzido nos autos não representa litígio decorrente de relação trabalhista. É da competência da Justiça Federal comum a análise das hipóteses de incidência do imposto sobre a renda, daí porque a sentença trabalhista, quanto ao recolhimento do imposto, não possui o condão de afastar a discussão acerca da exigibilidade do tributo na Justiça Federal comum, órgão competente para deliberar sobre a matéria, conforme previsão constitucional.

(...)."

(TRF3 - APELREEX 00097830920094036102, relª. Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2015)

"AGRAVO LEGAL. ART. 557 - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE VÍCIO A JUSTIFICAR A REFORMA DA DECISÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

Razões recursais não contrapõem os fundamentos a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida. Em relação à alegada ocorrência da coisa julgada material, anoto que a controvérsia cinge-se a não incidência do Imposto sobre a Renda sobre o montante dos valores recebidos em decorrência de condenação em reclamação trabalhista, tributo de competência da União Federal, conforme o art. 153, inciso III, da Constituição da República, restando configurada a competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento da ação, nos termos do art. 109, inciso I, do referido Diploma Normativo. Ademais disso, destaque-se que a retenção processada perante a Justiça do Trabalho foi firmada em conformidade com a legislação de regência, mas, por óbvio, a questão relativa à constitucionalidade deste procedimento não foi apreciada pela Justiça laboral, já que a competência para tanto, nos termos da Constituição da República, é da Justiça Federal. Não há, portanto, que se falar em coisa julgada material. Não se vislumbra qualquer vício a justificar a reforma da decisão. Negado provimento ao agravo legal."

(TRF3 - AC 00045058920124036112, relª. Desembargadora Federal Mônica Nobre, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÕES. PROCESSUAL CONHECIMENTO PARCIAL DOS RECURSOS E DE AMBAS AS CONTRARRAZÕES. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS PAGAS ACUMULADAMENTE. PRELIMINARES. INDEFERIMENTO DA INICIAL E COISA JULGADA. REJEIÇÃO. INCIDÊNCIA DO IR SOB O REGIME DE COMPETÊNCIA. RESP 1.118.429, JULGADO SOB O REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC. JUROS DE MORA PROVENIENTES DAQUELAS VERBAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. DANO MORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. ENCARGOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

- Coisa julgada. O autor ajuizou esta demanda contra a União para que lhe fossem devolvidos valores concernentes ao imposto de renda que incidiu sobre o montante que recebeu em virtude de sentença trabalhista. É, portanto, ação autônoma, que trata exclusivamente da cobrança de tributo de responsabilidade da União, que, saliente-se, sequer fez parte da relação processual na Justiça do Trabalho, a qual examinou a reclamação proposta pelo autor contra o empregador. Desse modo, este feito não se enquadra no artigo 114 da Lei Maior, mas sim no inciso I do seu artigo 109, com o que a competência para processá-lo e julgá-lo é da Justiça Federal. Precedente do Superior Tribunal de Justiça: Conflito de Competência nº 132.050/RJ.

- Pelos mesmos motivos não há que se falar em coisa julgada material. Reitere-se que a União sequer integrou a lide na Justiça do Trabalho e, portanto, não pode ser beneficiada pela sentença (artigo 472 do Código de Processo Civil). Precedentes deste tribunal: APELREEX 0013457-30.2011.4.03.6100 e APELREEX 0011235-62.2011.4.03.6109.

(...)."

(TRF3 - APELREEX 00134344320094036104, relª. para acórdão Desembargadora Federal Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RESTITUIÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS RECONHECIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA.

1. Ação de conhecimento proposta com o objetivo de obter a restituição de imposto de renda incidente sobre valores recebidos a título de indenização por danos morais reconhecida em reclamação trabalhista.

2. Petição inicial liminarmente indeferida, sob o fundamento de que o imposto de renda foi recolhido por força de sentença

proferida na Justiça do Trabalho, de sorte esta demanda deveria ser proposta naquela Justiça Especializada.

3. A Justiça do Trabalho não possui competência legal nem constitucional para o exame de validade, ou não, do imposto de renda retido na fonte sobre verbas pagas em condenação trabalhista.

4. A previsão de desconto do tributo constitui mera providência de ordem administrativa, não integrada na coisa julgada, para efeito de impedir a discussão da controvérsia na sede jurisdicional constitucionalmente definida como própria.

5. Não bastasse referida constatação, assinale-se que sentença trabalhista com trânsito em julgado somente obriga aqueles que integraram a lide, conforme dispõe o artigo 472, 1ª parte, do Código de Processo Civil, não atingindo a União Federal, que sequer participou daquele feito.

6. Inaplicável à hipótese o artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, porquanto não aperfeiçoada a relação processual, sendo de rigor a remessa dos autos à origem para regular processamento do feito."

(TRF3 - AC 00193670920094036100, rel. Desembargador Federal Mairan Maia, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO INTERPOSTA PELA UNIÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE EM RECORRER. NÃO CONHECIMENTO PARCIAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. JUROS DE MORA. NATUREZA SALARIAL DAS VERBAS TRABALHISTAS. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. ACESSÓRIO SEGUE O PRINCIPAL. PRECEDENTES DO STJ. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. JUSTIÇA TRABALHISTA. INCOMPETÊNCIA. PRECEDENTES STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

(...)

6. A Justiça do Trabalho não possui competência para examinar matéria relativa ao imposto de renda, portanto, inexistente a coisa julgada. Precedentes desta 3ª Turma.

(...)"

(TRF3 - APELREEX 00112356220114036109, relª. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2013)

## 2. Mérito.

### 2.1. Quanto aos rendimentos recebidos acumuladamente.

Como já dito, a parte autora ajuizou reclamação trabalhista em virtude da rescisão do contrato de trabalho, que foi julgada procedente, recebendo os rendimentos relativos às verbas rescisórias.

Todavia, em razão da demora na solução dos litígios, é determinado o pagamento das diferenças relativas a períodos pretéritos (meses ou até anos) de forma englobada, de uma só vez, ocasionando a tributação do imposto de renda retido na fonte - IRPF pelo chamado "regime de caixa", tendo em vista o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/1988.

A pretensão da parte autora encontra amparo constitucional e jurisprudencial, no sentido de que os rendimentos pagos acumuladamente, com atraso, devem ser submetidos à incidência do IR considerada, como base de cálculo, a renda percebida mês a mês, no chamado "regime de competência", pois, caso o contribuinte/empregado tivesse recebido tais verbas regularmente, no momento apropriado (ou seja, a cada mês), incorreria na faixa de isenção da exação em comento ou, ao menos, em alíquota inferior àquela aplicada tendo como base de cálculo o valor total acumulado.

Entendimento diverso implica ofensa ao princípio da isonomia (art. 150, II, da CF), considerando-se contribuintes que se encontram na mesma faixa de tributação do IR, mas que receberam seus proventos de forma regular, e ao princípio da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da CF), pois não houve, no plano dos fatos, elevação da capacidade econômica do contribuinte.

A questão atinente aos rendimentos recebidos acumuladamente pelo segurado, em ação relativa a benefício previdenciário, foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.118.429/SP, em 24/03/2010, da relatoria do Ministro Herman Benjamin, e submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008, cuja a ementa abaixo se transcreve:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010)

Tal entendimento também se aplica a verbas trabalhistas pagas em atraso e acumuladamente, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VERBAS RESCISÓRIAS. VIOLAÇÃO DO ART. 535. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. FGTS. JUROS DE MORA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DAS TABELAS E ALÍQUOTAS VIGENTES À ÉPOCA EM QUE AS VERBAS DEVERIAM TER SIDO PAGAS. PRECEDENTES.

1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquinaria o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. Súmula 284/STF.

2. Este Superior Tribunal de Justiça já decidiu que não incide Imposto de Renda sobre o recebimento do FGTS e dos juros de mora correlatos. Precedentes.

3. O entendimento de que o imposto de renda incidente sobre os benefícios previdenciários pagos em atraso e acumuladamente

deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que essas verbas deveriam ter sido pagas, vedando-se a utilização do montante global como parâmetro, também se aplica ao contexto das verbas trabalhistas. Precedente.

3. Recurso especial não conhecido."

(STJ - REsp 1376363/PE - 2ª Turma - rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 05/09/2013, v.u., DJe 12/09/2013)

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. SENTENÇA PROFERIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador. Não é possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no REsp 1060143/RS - 2ª Turma - rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 21/08/2012, v.u., DJe 29/08/2012)

E, recentemente, o E. Supremo Tribunal Federal também reconheceu a tributação do imposto de renda sobre valores recebidos acumuladamente pelo "regime de competência", em sede de repercussão geral:

"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos." (RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

No caso dos autos, a parte autora requer a aplicação do artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88, incluído pela Lei nº 12.350/10, objeto de conversão da MP nº 497/2010, publicada em 28/07/2010, que determinou que os rendimentos recebidos acumuladamente pelo contribuinte serão tributados exclusivamente na fonte, **no mês do recebimento ou crédito, mas em separado dos demais rendimentos recebidos no mês**, mediante a utilização de tabela progressiva resultante da multiplicação da quantidade de meses a que se refiram os rendimentos pelos valores constantes da tabela progressiva mensal correspondente ao mês do recebimento ou crédito. Porém, o § 7º do referido artigo somente estendeu seus efeitos administrativos aos rendimentos recebidos acumuladamente a partir de 01/01/2010.

E, nos termos do artigo 105, do Código Tributário Nacional, a norma de direito material tributário é aplicável apenas aos fatos geradores futuros e pendentes, exceto nas hipóteses previstas no artigo 106, daquele diploma legal, que não se aplicam ao presente caso.

Desta forma, tendo em vista que a verba acumulada, decorrente de condenação em ação judicial, foi recebida pela parte autora no ano-calendário 2007, não é cabível a aplicação retroativa do artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. REGIME DE COMPETÊNCIA. VERBAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. FORMA DE CÁLCULO INSTITUÍDA PELO ART. 12-A DA LEI N. 7.713/88, INTRODUZIDO PELA MP N. 497/2010, CONVERTIDA NA LEI N. 12.350/2010. INAPLICABILIDADE A VALORES ANTERIORES A 2010. PRECEDENTES. COISA JULGADA.

1. A sistemática de cálculo do imposto de renda sobre valores acumulados instituída pelo art. 12-A da Lei n. 7.713/88, introduzido pela MP n. 497/2010, convertida na Lei n. 12.350/2010, limita-se aos rendimentos auferidos cumulativamente após 2010, consoante determina o § 7º do referido artigo. REsp 1.488.517/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/11/2014, DJe 10/11/2014.

2. No caso em apreço, ganha ainda mais relevo a questão posta quando se observa que a agravante pretende a repetição de indébito de valores cobrados a maior em razão da incidência de alíquota única sobre o valor acumulado, sendo que houve demanda transitada em julgado que determinou a observância do regime de competência na aferição do cálculo do que fora cobrado a maior, o que traduz a pretensão da parte na utilização da fórmula de cálculo do art. 12-A, § 1º, da Lei n. 7.713/88, em afronta à coisa julgada. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP 1.476.091, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJE DATA:20/02/2015)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº83 DO STJ. VERBAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. TRIBUTAÇÃO SOB O REGIME DE COMPETÊNCIA. PRECEDENTE ADOTADO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. FATO GERADOR OCORRIDO ANTES DO ADVENTO DA MP Nº 497/2010, CONVERTIDA NA LEI Nº12.350/2010. INAPLICABILIDADE DO ART. 12-A DA LEI Nº 7.713/88. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. NÃO OCORRÊNCIA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ.

(...)

2. Pretende a recorrente a aplicação da sistemática do art. 12-A da Lei nº 7.713/88 para o cálculo do imposto de renda incidente sobre verba recebida acumuladamente em período anterior a sua vigência, a saber, em 2007. Nos termos do art. 105 do CTN, a legislação tributária se aplica aos fatos geradores futuros e pendentes, não se aplicando, portanto, a fatos geradores pretéritos, salvo nas hipóteses do art. 106 do CTN, o que não é o caso dos autos. Tal conclusão também se extrai do caput do art. 144 do CTN, segundo o qual 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. Dito isto, é de se reconhecer a inaplicabilidade do art. 12-A da Lei nº 7.713/88 aos fatos geradores ocorridos antes de 2010.

3. O cálculo do imposto de renda incidente sobre as verbas recebidas acumuladamente na hipótese deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que deveriam ter sido pagas, seguindo a sistemática do regime de competência. Tal é a orientação da Primeira Seção desta Corte, adotada por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.118.429/SP, pelo rito do art. 543-C do CPC, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, DJe 14/05/2010.

(...)"

(STJ - RESP 1.488.517, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:10/11/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, §1-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. REGIME DE COMPETÊNCIA. DECISÃO EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL PELO E. STF. ARTIGO 12-A, DA LEI Nº 7.713/88. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM VALOR FIXO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 20, § 4º, DO CPC. INDEFERIMENTO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

(...)

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral- RE 614406/RS, reconheceu a incidência do imposto de renda pessoa física, sobre os valores que foram recebidos de forma acumulada, aplicando-se as alíquotas constantes no exercício em que deveria ter ocorrido a hipótese de incidência do tributo.

3. O desconto do imposto de renda sobre os valores recebidos acumuladamente por meio de reclamatória trabalhista deve observar os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período.

4. Não se pode aplicar retroativamente o artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88, resultante da conversão da Medida Provisória nº 497/10 na Lei nº 12.350/10, pois o § 8º, do mencionado dispositivo, que previa a aplicação retroativa foi expressamente vetado, sendo certo que o § 7º, do aludido artigo dispõe que a aplicação só ocorrerá para os rendimentos recebidos a partir de 01.01.2010.

(...)"

(TRF3 - APELREEX 00196341020114036100, rel. Desembargador Federal Nelton dos Santos, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2015)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS INOMNADOS. ART. 557, CPC. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. COMPETÊNCIA. JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DE EMPREGO. ISENÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

2. Consolidada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, através da repercussão geral, firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.

2. No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713/88, decidiu o Superior Tribunal de Justiça: "O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)".

3. Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 2º e 12 da Lei 7.713/88, 3º da Lei 8.134/90, 46 da Lei 8.541/92, 3º da Lei 9.250/95, e 43 do CTN, para efeito de respaldar a pretensão fazendária diante da jurisprudência consolidada.

4. Caso em que a repetição, no tocante à apuração do principal, deve considerar a diferença entre o tributo exigível, em relação a cada um dos proventos mensais, observado o regime de alíquotas e faixas de isenção aplicáveis na data em que devido cada pagamento, e o valor efetivamente recolhido a partir dos proventos acumulados, segundo o procedimento fiscal impugnado e ora declarado ilegal.

**5. Em relação ao artigo 12-A da Lei 7.713/88, incluído pela Lei 12.350, publicada em 21/12/2010, cumpre destacar que não se aplica no caso concreto, pois o recolhimento do imposto de renda ocorreu no decorrer do ano de 2006, momento anterior à vigência da referida lei.**

(...)[Tab]

9. Cabe a reforma da sentença apenas para afastar a aplicação do artigo 12-A da Lei 7.713/1988, incluído pela Lei 12.350/2010.

10. Agravos inominados desprovidos." - destaquei.

(TRF3 - AC 00019378820124036116, rel. Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2015)

Assim, a forma de cálculo dos rendimentos recebidos acumuladamente pela parte autora deve seguir a sistemática do "regime de competência", de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido pagos, observando a renda auferida mês a mês pelo contribuinte, conforme as declarações de ajuste fiscal dos respectivos anos-calendário, nos termos da jurisprudência acima citada.

## **2.2. Quanto à não incidência dos juros de mora.**

No tocante à incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 1.089.720/RS, da relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, esclarecendo o quanto decidido no recurso representativo da controvérsia REsp nº 1.227.133/RS, firmou o entendimento de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, a teor do disposto no artigo 6º, inciso V, da Lei nº 7.713/88:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS

*JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.*

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. **Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).**

3.1. **Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.**

3.2. **O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.**

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

(...) - destaquei.

(REsp 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

No presente caso, verifica-se que o recebimento das verbas trabalhistas se deu no contexto de perda de emprego (conforme consta da cópia da sentença trabalhista - fl. 34), o que afasta a incidência da exceção.

O arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do artigo 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas 'a', 'b' e 'c'. Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.

Ante as circunstâncias que envolveram a demanda, com fundamento no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, e a sucumbência total da parte ré, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, a serem pagos pela União, que deverá arcar, também, com as custas processuais.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, AFASTO A PRELIMINAR arguida pela União Federal e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação interposta, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para afastar a aplicação retroativa do artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88, e determinar a sistemática do "regime de competência", de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido pagos, observando a renda auferida mês a mês pelo contribuinte, conforme as declarações de ajuste fiscal dos respectivos anos-calendário, e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da parte autora para determinar a restituição do imposto de renda pago sobre os valores recebidos a título de juros de mora, tudo a ser apurado em sede de liquidação do julgado, e condenar a União ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios à parte autora no montante de 10% sobre o valor da condenação, nos termos da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

2010.61.12.003144-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : TANIA MARIA BALHESTERO ANTUNES  
ADVOGADO : SP196121 WALTER BUENO e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00031440820104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/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 retidos a título de imposto de renda, no montante de R\$ 71.779,48 (setenta e um mil, setecentos e setenta e nove reais e quarenta e oito centavos), incidente sobre verbas trabalhistas recebidas em ação judicial, acrescidas dos respectivos juros de mora, e tributado sobre o montante global, de uma só vez, no ano-calendário do recebimento dos rendimentos. A parte autora requer, ainda, a dedução integral das despesas com honorários advocatícios na ação trabalhista.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar a restituição do imposto de renda incidente sobre os valores percebidos como se tivessem sido pagos nos meses e anos a que se referem, fazendo incidir a tabela de imposto de renda e a alíquota pertinente ao ano em que os valores deveriam ter sido pagos, bem como a restituição do imposto incidente sobre os juros de mora em razão da não incidência da exação. Ainda, declarou o direito de deduzir as despesas com honorários advocatícios na ação trabalhista proporcionalmente à parcela principal isenta e de juros de mora. Determinou, também, a incidência de correção monetária e juros de mora nos termos da Resolução 134/2010 do CJF da 3ª Região. Por fim, condenou a União ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em face da decisão que concedeu a tutela antecipada, a União interpôs agravo de instrumento que foi convertido em agravo retido pela então relatora (AI nº 0012284-35.2011.4.03.0000 - autos em apenso).

A União manifestou ausência de interesse de recorrer quanto à não incidência do tributo sobre os juros de mora e apelou alegando que o legislador ordinário (art. 12 da Lei nº 7.713/88), ao regulamentar a hipótese de incidência do Imposto de Renda, estabeleceu o "regime de caixa" para tributação dos rendimentos das pessoas físicas, estabelecendo seja considerado o valor total dos rendimentos mensais, independentemente da acumulação.

Não houve reiteração do agravo retido interposto.

Com as contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, não deve ser conhecido o agravo retido interposto, vez que não reiterado nas razões de apelação da União Federal, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Também não merece ser conhecida a remessa oficial relativamente ao pedido de não incidência do tributo sobre os juros de mora, já que a União manifestou, expressamente, às fls. 265, a ausência de interesse em recorrer, tendo em vista que a sentença foi proferida com base em julgamento do E. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo, com base no qual os Procuradores da Fazenda Nacional foram dispensados de apresentar contestação e recursos relativos ao tema, conforme Portaria PGFN 294/2010.

Sendo assim, a teor do disposto no artigo 19, §§ 1º e 2º, da Lei 10.522/2002, e artigo 475, § 3º, do Código de Processo Civil, fica obstada a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório quanto à matéria de fundo.

No mais, o recurso comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A parte autora ajuizou reclamação trabalhista em virtude da rescisão do contrato de trabalho, que foi julgada procedente, recebendo os rendimentos relativos às verbas rescisórias (fls. 29/75).

Todavia, em razão da demora na solução dos litígios, é determinado o pagamento das diferenças relativas a períodos pretéritos (meses ou até anos) de forma englobada, de uma só vez, ocasionando a tributação do imposto de renda retido na fonte - IRPF pelo chamado "regime de caixa", tendo em vista o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/1988.

A pretensão da parte autora encontra amparo constitucional e jurisprudencial, no sentido de que os rendimentos pagos acumuladamente, com atraso, devem ser submetidos à incidência do IR considerada, como base de cálculo, a renda percebida mês a mês, no chamado "regime de competência", pois, caso o contribuinte/empregado tivesse recebido tais verbas regularmente, no momento apropriado (ou seja, a cada mês), incorreria na faixa de isenção da exação em comento ou, ao menos, em alíquota inferior àquela aplicada tendo como base de cálculo o valor total acumulado.

Entendimento diverso implica ofensa ao princípio da isonomia (art. 150, II, da CF), considerando-se contribuintes que se encontram na mesma faixa de tributação do IR, mas que receberam seus proventos de forma regular, e ao princípio da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da CF), pois não houve, no plano dos fatos, elevação da capacidade econômica do contribuinte.

A questão atinente aos rendimentos recebidos acumuladamente pelo segurado, em ação relativa a benefício previdenciário, foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.118.429/SP, em 24/03/2010, da relatoria do Ministro



Herman Benjamin, e submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008, cuja a ementa abaixo se transcreve:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.*

- 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.*
- 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010)*

Tal entendimento também se aplica a verbas trabalhistas pagas em atraso e acumuladamente, *verbis*:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VERBAS RESCISÓRIAS. VIOLAÇÃO DO ART. 535. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. FGTS. JUROS DE MORA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DAS TABELAS E ALÍQUOTAS VIGENTES À ÉPOCA EM QUE AS VERBAS DEVERIAM TER SIDO PAGAS. PRECEDENTES.*

- 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquinaria o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. Súmula 284/STF.*
- 2. Este Superior Tribunal de Justiça já decidiu que não incide Imposto de Renda sobre o recebimento do FGTS e dos juros de mora correlatos. Precedentes.*
- 3. O entendimento de que o imposto de renda incidente sobre os benefícios previdenciários pagos em atraso e acumuladamente deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que essas verbas deveriam ter sido pagas, vedando-se a utilização do montante global como parâmetro, também se aplica ao contexto das verbas trabalhistas. Precedente.*

*3. Recurso especial não conhecido."*

*(STJ - REsp 1376363/PE - 2ª Turma - rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 05/09/2013, v.u., DJe 12/09/2013)*

*"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. SENTENÇA PROFERIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE.*

- 1. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador. Não é possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Incidência da Súmula 83/STJ.*
- 2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ - AgRg no REsp 1060143/RS - 2ª Turma - rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 21/08/2012, v.u., DJe 29/08/2012)*

E, recentemente, o E. Supremo Tribunal Federal também reconheceu a tributação do imposto de renda sobre valores recebidos acumuladamente pelo "regime de competência", em sede de repercussão geral:

*"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos." (RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do agravo retido; nos termos do artigo 19, §§ 1º e 2º, da Lei 10.522/2002, e artigo 475, § 3º, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial quanto ao pedido de não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora; e, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, na parte conhecida, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial e NEGO SEGUIMENTO à apelação da União.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003161-75.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.003161-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : AMELIA MIEKO OSHIMA YAMANAKA  
ADVOGADO : SP095647 IVO LOPES CAMPOS FERNANDES e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO PAULO > 1ª SSJ > 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 retidos a título de imposto de renda, no montante de R\$ 63.314,01 (sessenta e três mil, trezentos e quatorze reais e um centavo), incidente sobre verbas trabalhistas recebidas em ação judicial, acrescidas dos respectivos juros de mora, e tributado sobre o montante global, de uma só vez, no ano-calendário do recebimento dos rendimentos.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a restituição do imposto de renda incidente sobre os valores percebidos como se tivessem sido pagos nos meses e anos a que se referem, fazendo incidir a tabela de imposto de renda e a alíquota pertinente ao ano em que os valores deveriam ter sido pagos, bem como a restituição do imposto incidente sobre os juros de mora computados sobre o FGTS em razão da não incidência da exação. Determinou, também, a incidência de correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Por fim, condenou a União ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União recorre, alegando que o legislador ordinário (art. 12 da Lei nº 7.713/88), ao regulamentar a hipótese de incidência do Imposto de Renda, estabeleceu o "regime de caixa" para tributação dos rendimentos das pessoas físicas, estabelecendo seja considerado o valor total dos rendimentos mensais, independentemente da acumulação. Sustenta, ainda, que os juros de mora decorrentes de condenação judicial não possuem natureza indenizatória, motivo pelo qual devem ser considerados como aquisição de renda, estando sujeito à incidência da exação.

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 ajuizou reclamação trabalhista após desligamento voluntário por motivo de aposentadoria, que foi julgada procedente, recebendo os rendimentos relativos às verbas trabalhistas.

Todavia, em razão da demora na solução dos litígios, é determinado o pagamento das diferenças relativas a períodos pretéritos (meses ou até anos) de forma englobada, de uma só vez, ocasionando a tributação do imposto de renda retido na fonte - IRPF pelo chamado "regime de caixa", tendo em vista o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/1988.

A pretensão da parte autora encontra amparo constitucional e jurisprudencial, no sentido de que os rendimentos pagos acumuladamente, com atraso, devem ser submetidos à incidência do IR considerada, como base de cálculo, a renda percebida mês a mês, no chamado "regime de competência", pois, caso o contribuinte/empregado tivesse recebido tais verbas regularmente, no momento apropriado (ou seja, a cada mês), incorreria na faixa de isenção da exação em comento ou, ao menos, em alíquota inferior àquela aplicada tendo como base de cálculo o valor total acumulado.

Entendimento diverso implica ofensa ao princípio da isonomia (art. 150, II, da CF), considerando-se contribuintes que se encontram na mesma faixa de tributação do IR, mas que receberam seus proventos de forma regular, e ao princípio da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da CF), pois não houve, no plano dos fatos, elevação da capacidade econômica do contribuinte.

A questão atinente aos rendimentos recebidos acumuladamente pelo segurado, em ação relativa a benefício previdenciário, foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.118.429/SP, em 24/03/2010, da relatoria do Ministro Herman Benjamin, e submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008, cuja a ementa abaixo se transcreve:

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.**

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010)

[Tab]

Tal entendimento também se aplica a verbas trabalhistas pagas em atraso e acumuladamente, *verbis*:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VERBAS RESCISÓRIAS. VIOLAÇÃO DO ART. 535. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. FGTS. JUROS DE MORA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DAS TABELAS E ALÍQUOTAS VIGENTES À ÉPOCA EM QUE AS VERBAS DEVERIAM TER SIDO PAGAS. PRECEDENTES.**

1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquinaria o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. Súmula 284/STF.

2. Este Superior Tribunal de Justiça já decidiu que não incide Imposto de Renda sobre o recebimento do FGTS e dos juros de mora correlatos. Precedentes.

3. O entendimento de que o imposto de renda incidente sobre os benefícios previdenciários pagos em atraso e acumuladamente deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que essas verbas deveriam ter sido pagas, vedando-se a utilização do montante global como parâmetro, também se aplica ao contexto das verbas trabalhistas. Precedente.

3. Recurso especial não conhecido."

(STJ - REsp 1376363/PE - 2ª Turma - rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 05/09/2013, v.u., DJe 12/09/2013)

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. SENTENÇA PROFERIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador. Não é possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no REsp 1060143/RS - 2ª Turma - rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 21/08/2012, v.u., DJe 29/08/2012)

E, recentemente, o E. Supremo Tribunal Federal também reconheceu a tributação do imposto de renda sobre valores recebidos acumuladamente pelo "regime de competência", em sede de repercussão geral:

"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos." (RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

No tocante à incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 1.089.720/RS, da relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, esclarecendo o quanto decidido no recurso representativo da controvérsia REsp nº 1.227.133/RS, firmou o entendimento de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, a teor do disposto no artigo 6º, inciso V, da Lei nº 7.713/88, e, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, são isentos do IRPF os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência da exação:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA.

PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. **Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).**

3.1. **Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.**

3.2. **O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.**

4. **Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".**

5. **Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.**

(...) - destaquei.

(REsp 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

No caso em comento, as verbas foram recebidas em decorrência de afastamento voluntário do empregado por motivo de aposentadoria, e não de demissão (fl. 15), motivo pelo qual não se aplica a primeira exceção (perda do emprego ou rescisão do contrato de trabalho).

A verba principal (diferenças de gratificação e horas extras), sobre a qual incidiu os juros de mora, tem natureza remuneratória e, portanto, não se trata de verba isenta ou fora do campo de incidência do imposto de renda. Por outro lado, ficam isentos da exação os **reflexos** da gratificação e das horas extras que possuem **natureza indenizatória**, como o FGTS (art. 28, parágrafo único, da Lei nº

8.036/90).

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA, MESMO EM SE TRATANDO DE VERBA INDENIZATÓRIA. ART. 16, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N. 4.506/64. CASO DE JUROS DE MORA DECORRENTES DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE EMPREGADO CELETISTA PAGAS EM ATRASO FORA DO CONTEXTO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.

1. Julgado o REsp. n. 1.089.720-RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este STJ firmou interpretação no sentido de que:

- a) Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamações trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal;
- b) Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda, tratando-se de isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88;
- c) Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do 'accessorium sequitur suum principale'.

2. No caso concreto, as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho (**trata-se de trabalhador voluntariamente aposentado, isto é, que não foi demitido**) e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas sabidamente remuneratórias não isentas.

3. Nessa situação, a primeira exceção é inaplicável e a segunda exceção socorre ao contribuinte desde que provado, em fase de liquidação, a isenção da verba principal, isto é, desde que verificado que as parcelas a serem percebidas a título de principal estão enquadradas na faixa de isenção, mês a mês.

4. Agravo regimental parcialmente provido." - destaquei.

(STJ - Segunda Turma, AgRg no REsp n. 1461687/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/09/2014, Dje 30/09/2014)

"TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. MONTANTE ACUMULADO E RECEBIDO EM DECORRÊNCIA DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INCIDÊNCIA SOB O REGIME DE COMPETÊNCIA. RESP 1.118.429, JULGADO SOB O REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC. IR SOBRE JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. CONHECIMENTO PARCIAL DAS CONTRARRAZÕES. APELAÇÃO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- Imposto de renda sobre juros de mora decorrentes de verbas trabalhistas pagas acumuladamente. O E. Superior Tribunal de Justiça alterou posicionamento acerca da incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios pagos em reclamações trabalhistas, nos termos do REsp 1.089.720 e AgRg no REsp 1461687, ambos de Relatoria do Ministro Mauro Campbell. Considerando que a hipótese dos autos não envolve perda de emprego, mas aposentadoria da autora (fl. 24), e que a verba discutida tem natureza remuneratória, de rigor a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, à exceção dos valores recebidos a título de FGTS (item 9 - fl. 33), de natureza indenizatória. Em razão do decaimento de parte mínima da autora, é de rigor a condenação da União Federal ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da exação a ser restituída, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

-Apelação, na parte conhecida, parcialmente provida."

(TRF3 - AC 00008836920124036122, relª. para acórdão Desembargadora Federal Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/02/2015)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VERBAS RECONHECIDAS EM DECISÃO JUDICIAL RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. JUROS DE MORA. REGRA GERAL. INCIDÊNCIA HORAS EXTRAS. CARATÉR INDENIZATÓRIO. NÃO CONFIGURADO. ACESSÓRIO SEGUE O PRINCIPAL.

(...)

5. As verbas trabalhistas não foram pagas em contexto de perda de emprego, mas sim de aposentadoria por tempo de serviço, razão pela qual deve incidir o imposto sobre os juros de mora computados sobre as verbas trabalhistas não isentas. (REsp 1.089.720).

6. Honorários a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em decorrência da sucumbência recíproca, observando-se o fato de o autor ser beneficiário da justiça gratuita."

(TRF3 - ApelReex nº 0001428-24.2011.4.03.6107/SP, rel. Desembargador Federal MAIRAN MALA, Sexta Turma, Publicado em 12/06/2015)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. JUROS DE MORA. NATUREZA SALARIAL DAS VERBAS TRABALHISTAS. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. ACESSÓRIO SEGUE O PRINCIPAL. PRECEDENTES DO STJ.

(...)

3. O STJ firmou entendimento no julgado proferido na 1ª Seção, RESP 1.089.720, Relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, no sentido da não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora que recaem sobre verbas

*trabalhistas principais isentas do citado imposto, mesmo quando pagos fora do contexto da rescisão contratual, consoante estabelece a regra do acessório que segue o principal.*

*4. Na hipótese dos autos, deve ser reconhecido o direito do autor de não se submeter à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora por ele recebidos em ação trabalhista, tão somente no que se refere aos juros calculados em função do reflexo no pagamento das horas extras e da equiparação salarial concedidas na reclamação trabalhista, sobre as férias, adicional de 1/3, sobre o aviso prévio e sobre o FGTS e a multa de 40%, em razão da natureza indenizatória das citadas verbas, todavia, incide o imposto de renda sobre os juros de mora aplicados sobre o montante recebido de forma acumulada a título do pagamento das horas extras e da equiparação salarial recebidas, em razão da sua natureza remuneratória, valores estes que deverão ser apurados em liquidação de sentença.*

(...)"[Tab]

(AC 00187135120114036100, rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1

DATA:24/05/2013)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial e à apelação da União.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005178-70.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.005178-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : EDWIGES DAMBROWSKI e outros(as)  
: GISELE DA ROCHA GUIMARAES  
: HELMO MANO  
: LILIAN ROSE BRESSAN GUASTALI  
ADVOGADO : SP078020 FRANCISCO EURICO NOGUEIRA DE C PARENTE  
CODINOME : LILIAN ROSE BRESSAN  
APELANTE : LUZIA HELENA CHAUD GIOLLO  
ADVOGADO : SP078020 FRANCISCO EURICO NOGUEIRA DE C PARENTE  
CODINOME : LUZIA HELENA CHAUD  
APELANTE : MARIA ANGELA DE FREITAS BONFIM MARTINS  
: MARIZETH ALVES MARINGOLLI DE ABREU  
ADVOGADO : SP078020 FRANCISCO EURICO NOGUEIRA DE C PARENTE  
CODINOME : MARIZETH ALVES MARINGOLLI  
APELANTE : MAURO KENZO SHIMIZU  
: SANDRA APARECIDA MASSONI CHECCO  
: SONIA REGINA MARTINSON CORREA  
ADVOGADO : SP078020 FRANCISCO EURICO NOGUEIRA DE C PARENTE  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00051787020024036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação da parte autora nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a declaração de isenção do imposto de renda sobre verbas trabalhistas, recebidas em ação judicial, de natureza indenizatória (discriminadas na petição inicial); a declaração de não incidência do imposto de renda sobre os valores recebidos a título de juros de mora; e a declaração de incidência do imposto de renda apenas sobre as verbas trabalhistas que possuem natureza remuneratória (discriminadas na petição inicial) e pelo "regime de competência".

A tutela antecipada foi deferida parcialmente para determinar o depósito, pela Caixa Econômica Federal, do montante de imposto de renda a ser retido nos autos da ação trabalhista ajuizada pelos autores, em conta judicial a disposição do Juízo.

A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por

ausência de interesse processual, quanto ao pedido de isenção do imposto de renda sobre as verbas trabalhistas de natureza indenizatória, e julgou improcedentes os demais pedidos. Condenou, ainda, a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 6.750,00 (seis mil, setecentos e cinquenta reais), com execução suspensa por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela a parte autora pugnando pela reforma parcial da sentença. Sustenta a tributação do imposto de renda sobre os valores recebidos na ação trabalhista pelo "regime de competência", ou seja, como se tivessem sido pagos nos meses e anos a que se referem, fazendo incidir a tabela de imposto de renda e a alíquota pertinente ao ano em que os valores deveriam ter sido pagos, e a declaração de não incidência do imposto de renda sobre os valores recebidos a título de juros de mora, ante a natureza indenizatória.

A apelação foi recebida no duplo efeito.

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 ajuizou reclamação trabalhista, ainda na vigência do contrato de trabalho, para recebimento de valores referentes à equiparação salarial e seus reflexos no 13º salário, férias gozadas (e respectivo terço constitucional) e FGTS, que foi julgada procedente, recebendo os rendimentos relativos às verbas trabalhistas (fls. 83/501).

Todavia, em razão da demora na solução dos litígios, é determinado o pagamento das diferenças relativas a períodos pretéritos (meses ou até anos) de forma englobada, de uma só vez, ocasionando a tributação do imposto de renda retido na fonte - IRPF pelo chamado "regime de caixa", tendo em vista o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/1988.

A pretensão da parte autora encontra amparo constitucional e jurisprudencial, no sentido de que os rendimentos pagos acumuladamente, com atraso, devem ser submetidos à incidência do IR considerada, como base de cálculo, a renda percebida mês a mês, no chamado "regime de competência", pois, caso o contribuinte/empregado tivesse recebido tais verbas regularmente, no momento apropriado (ou seja, a cada mês), incorreria na faixa de isenção da exação em comento ou, ao menos, em alíquota inferior àquela aplicada tendo como base de cálculo o valor total acumulado.

Entendimento diverso implica ofensa ao princípio da isonomia (art. 150, II, da CF), considerando-se contribuintes que se encontram na mesma faixa de tributação do IR, mas que receberam seus proventos de forma regular, e ao princípio da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da CF), pois não houve, no plano dos fatos, elevação da capacidade econômica do contribuinte.

A questão atinente aos rendimentos recebidos acumuladamente pelo segurado, em ação relativa a benefício previdenciário, foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.118.429/SP, em 24/03/2010, da relatoria do Ministro Herman Benjamin, e submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008, cuja a ementa abaixo se transcreve:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.*

- 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.*
- 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010)*

Tal entendimento também se aplica a verbas trabalhistas pagas em atraso e acumuladamente, *verbis*:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VERBAS RESCISÓRIAS. VIOLAÇÃO DO ART. 535. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. FGTS. JUROS DE MORA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DAS TABELAS E ALÍQUOTAS VIGENTES À ÉPOCA EM QUE AS VERBAS DEVERIAM TER SIDO PAGAS. PRECEDENTES.*

- 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquinaria o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. Súmula 284/STF.*
- 2. Este Superior Tribunal de Justiça já decidiu que não incide Imposto de Renda sobre o recebimento do FGTS e dos juros de mora correlatos. Precedentes.*
- 3. O entendimento de que o imposto de renda incidente sobre os benefícios previdenciários pagos em atraso e acumuladamente deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que essas verbas deveriam ter sido pagas, vedando-se a utilização do montante global como parâmetro, também se aplica ao contexto das verbas trabalhistas. Precedente.*

*3. Recurso especial não conhecido."*

*(STJ - REsp 1376363/PE - 2ª Turma - rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 05/09/2013, v.u., DJe 12/09/2013)*

*"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. SENTENÇA PROFERIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE.*

- 1. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador. Não é possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Incidência da Súmula 83/STJ.*
- 2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ - AgRg no REsp 1060143/RS - 2ª Turma - rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 21/08/2012, v.u., DJe 29/08/2012)*

E, recentemente, o E. Supremo Tribunal Federal também reconheceu a tributação do imposto de renda sobre valores recebidos acumuladamente pelo "regime de competência", em sede de repercussão geral:

*"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de*

ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos." (RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURELIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

No tocante à incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 1.089.720/RS, da relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, esclarecendo o quanto decidido no recurso representativo da controvérsia REsp nº 1.227.133/RS, firmou o entendimento de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, a teor do disposto no artigo 6º, inciso V, da Lei nº 7.713/88, e, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, são isentos do IRPF os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência da exação:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.*

*1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".*

*2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).*

*3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).*

*3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.*

*3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.*

*4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".*

*5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.*

*(...) - destaqui.[Tab]*

*(REsp 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)*

No presente caso, verifica-se que o recebimento das verbas trabalhistas se deu ainda na vigência do contrato de trabalho, para recebimento de valores referentes à equiparação salarial e seus reflexos. Desta forma, houve a continuidade do vínculo empregatício, não se aplicando a primeira exceção (perda do emprego).

A verba principal (equiparação salarial), sobre a qual incidiu os juros de mora, tem natureza remuneratória e, portanto, não se trata de verba isenta ou fora do campo de incidência do imposto de renda. Por outro lado, ficam isentos da exação os **reflexos** da equiparação salarial que possuem **natureza indenizatória**, como o FGTS (art. 28, parágrafo único, da Lei nº 8.036/90).

Nesse sentido, julgados desta C. Turma:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. JUROS DE MORA. NATUREZA SALARIAL DAS VERBAS TRABALHISTAS. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. ACESSÓRIO SEGUE O PRINCIPAL. PRECEDENTES DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*1. Os valores recebidos pelo autor, embora sujeitos à retenção do imposto de renda na fonte, deverão ser oferecidos à tributação nas épocas próprias, ou seja, nos respectivos meses de referência, e submetidos às alíquotas então vigentes.*

*2. A retenção do imposto na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a retenção recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente restituídos pelo Fisco.*

**3. O STJ firmou entendimento no julgado proferido na 1ª Seção, RESP 1.089.720, Relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, no sentido da não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora que recaem sobre verbas trabalhistas principais isentas do citado imposto, mesmo quando pagos fora do contexto da rescisão contratual, consoante estabelece a regra do acessório que segue o principal.**

**4. Na hipótese dos autos, deve ser reconhecido o direito do autor de não se submeter à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora por ele recebidos em ação trabalhista, tão somente no que se refere aos juros calculados em função do reflexo da equiparação salarial concedida na reclamação trabalhista, sobre as férias contribuições do FGTS, em razão da natureza indenizatória das citadas verbas, todavia, deve incidir o imposto de renda sobre os juros de mora aplicados sobre o montante recebido de forma acumulada a título do pagamento da equiparação salarial recebida e seu reflexo nas demais verbas também de natureza remuneratória, valores estes que deverão ser apurados em liquidação de sentença.**

5. A correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior Tribunal de Justiça.

6. A partir de 01/janeiro/1996 deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei 9250/95.

7. Ante a sucumbência parcial do pedido, aplicada a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com as custas processuais e respectivos honorários advocatícios de seus patronos, a teor do disposto no art. 21, "caput", do CPC.

8. Remessa oficial e apelação parcialmente providas." - destaquei.

(APELREEX 00049561220104036104, relª. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2013)

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. JUROS DE MORA. NATUREZA SALARIAL DAS VERBAS TRABALHISTAS. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. ACESSÓRIO SEGUE O PRINCIPAL. PRECEDENTES DO STJ.**

1. Os valores recebidos pelo autor, embora sujeitos à retenção do imposto de renda na fonte, deverão ser oferecidos à tributação nas épocas próprias, ou seja, nos respectivos meses de referência, e submetidos às alíquotas então vigentes.

2. A retenção do imposto na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a retenção recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente restituídos pelo Fisco.

**3. O STJ firmou entendimento no julgado proferido na 1ª Seção, RESP 1.089.720, Relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, no sentido da não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora que recaem sobre verbas trabalhistas principais isentas do citado imposto, mesmo quando pagos fora do contexto da rescisão contratual, consoante estabelece a regra do acessório que segue o principal.**

**4. Na hipótese dos autos, deve ser reconhecido o direito do autor de não se submeter à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora por ele recebidos em ação trabalhista, tão somente no que se refere aos juros calculados em função do reflexo no pagamento das horas extras e da equiparação salarial concedidas na reclamação trabalhista, sobre as férias, adicional de 1/3, sobre o aviso prévio e sobre o FGTS e a multa de 40%, em razão da natureza indenizatória das citadas verbas, todavia, incide o imposto de renda sobre os juros de mora aplicados sobre o montante recebido de forma acumulada a título do pagamento das horas extras e da equiparação salarial recebidas, em razão da sua natureza remuneratória, valores estes que deverão ser apurados em liquidação de sentença.**

5. A correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior Tribunal de Justiça.

6. A partir de 01/janeiro/1996 deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei 9250/95.

7. Sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com as custas processuais e respectivos honorários advocatícios de seus patronos, a teor do disposto no art. 21, "caput", do CPC.

8. Apelação interposta pela União Federal e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente providas." - destaquei.

(AC 00187135120114036100, rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013)

Por fim, ressalto que a tributação pelo "regime de competência" deverá observar os demais rendimentos auferidos por cada autor nos respectivos anos-calendário, informados nas respectivas declarações de ajuste anual, tudo a ser apurado em sede de liquidação de sentença.

Dos valores depositados na presente ação, eventual montante apurado como devido a título de imposto de renda (por eventualmente não se enquadrarem os autores na faixa de isenção do tributo, após apuração em sede de liquidação de sentença) será convertido em renda em favor da União, e eventual saldo remanescente será levantado pelos autores, nas respectivas proporções.

Tendo em vista a sucumbência parcial da parte autora, deve ser fixada a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da parte autora para determinar:

1. a não incidência do imposto de renda incidente sobre os juros de mora calculados em função dos reflexos da equiparação salarial sobre o FGTS;

2. a tributação do imposto de renda sobre os demais valores recebidos na ação trabalhista como se tivessem sido pagos nos meses e anos a que se referem, fazendo incidir a tabela de imposto de renda e a alíquota pertinente ao ano em que os valores deveriam ter sido pagos, observados os demais rendimentos auferidos por cada autor nos respectivos anos-calendário, informados nas respectivas declarações de



ajuste anual, tudo a ser apurado em sede de liquidação de sentença, sendo que dos valores depositados na presente ação, eventual montante apurado como devido a título de imposto de renda (por eventualmente não se enquadrarem os autores na faixa de isenção do tributo, após apuração em sede de liquidação de sentença) será convertido em renda em favor da União, e eventual saldo remanescente será levantado pelos autores, nas respectivas proporções;

3. e fixar a sucumbência recíproca.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003323-20.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.003323-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : União Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : CLAUDIO LUIZ PASCOAL  
ADVOGADO : SP272774 VICTOR GABRIEL NARCISO MATSUNAGA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00033232020114036107 2 Vr ARACATUBA/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 retidos a título de imposto de renda, no montante de R\$ 40.479,63 (quarenta mil, quatrocentos e setenta e nove reais e sessenta e três centavos), incidente sobre verbas trabalhistas recebidas em ação judicial, acrescidas dos respectivos juros de mora, e tributado sobre o montante global, de uma só vez, no ano-calendário do recebimento dos rendimentos.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar a restituição do imposto de renda incidente sobre os valores percebidos como se tivessem sido pagos nos meses e anos a que se referem, fazendo incidir a tabela de imposto de renda e a alíquota pertinente ao ano em que os valores deveriam ter sido pagos, bem como a restituição do imposto incidente sobre os juros de mora em razão da não incidência da exação, observada a prescrição quinquenal, e com incidência da taxa SELIC. Por fim, condenou a União ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União recorre, alegando que o legislador ordinário (art. 12 da Lei nº 7.713/88), ao regulamentar a hipótese de incidência do Imposto de Renda, estabeleceu o "regime de caixa" para tributação dos rendimentos das pessoas físicas, estabelecendo seja considerado o valor total dos rendimentos mensais, independentemente da acumulação. Sustenta, ainda, que os juros de mora decorrentes de condenação judicial não possuem natureza indenizatória, motivo pelo qual devem ser considerados como aquisição de renda, estando sujeitos à incidência da exação.

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 ajuizou reclamação trabalhista após desligamento voluntário por motivo de aposentadoria, que foi julgada procedente, recebendo os rendimentos relativos às verbas trabalhistas.

Todavia, em razão da demora na solução dos litígios, é determinado o pagamento das diferenças relativas a períodos pretéritos (meses ou até anos) de forma englobada, de uma só vez, ocasionando a tributação do imposto de renda retido na fonte - IRPF pelo chamado "regime de caixa", tendo em vista o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/1988.

A pretensão da parte autora encontra amparo constitucional e jurisprudencial, no sentido de que os rendimentos pagos acumuladamente, com atraso, devem ser submetidos à incidência do IR considerada, como base de cálculo, a renda percebida mês a mês, no chamado "regime de competência", pois, caso o contribuinte/empregado tivesse recebido tais verbas regularmente, no momento apropriado (ou seja, a cada mês), incorreria na faixa de isenção da exação em comento ou, ao menos, em alíquota inferior àquela aplicada tendo como base de cálculo o valor total acumulado.

Entendimento diverso implica ofensa ao princípio da isonomia (art. 150, II, da CF), considerando-se contribuintes que se encontram na mesma faixa de tributação do IR, mas que receberam seus proventos de forma regular, e ao princípio da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da CF), pois não houve, no plano dos fatos, elevação da capacidade econômica do contribuinte.

A questão atinente aos rendimentos recebidos acumuladamente pelo segurado, em ação relativa a benefício previdenciário, foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.118.429/SP, em 24/03/2010, da relatoria do Ministro Herman Benjamin, e submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008, cuja a ementa

abaixo se transcreve:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.*

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.
2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010)

Tal entendimento também se aplica a verbas trabalhistas pagas em atraso e acumuladamente, verbis:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VERBAS RESCISÓRIAS. VIOLAÇÃO DO ART. 535. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. FGTS. JUROS DE MORA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DAS TABELAS E ALÍQUOTAS VIGENTES À ÉPOCA EM QUE AS VERBAS DEVERIAM TER SIDO PAGAS. PRECEDENTES.*

1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquinaria o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. Súmula 284/STF.
2. Este Superior Tribunal de Justiça já decidiu que não incide Imposto de Renda sobre o recebimento do FGTS e dos juros de mora correlatos. Precedentes.

3. O entendimento de que o imposto de renda incidente sobre os benefícios previdenciários pagos em atraso e acumuladamente deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que essas verbas deveriam ter sido pagas, vedando-se a utilização do montante global como parâmetro, também se aplica ao contexto das verbas trabalhistas. Precedente.

3. Recurso especial não conhecido."

(STJ - REsp 1376363/PE - 2ª Turma - rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 05/09/2013, v.u., DJe 12/09/2013)

*"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. SENTENÇA PROFERIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE.*

1. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador. Não é possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Incidência da Súmula 83/STJ.
2. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no REsp 1060143/RS - 2ª Turma - rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 21/08/2012, v.u., DJe 29/08/2012)

E, recentemente, o E. Supremo Tribunal Federal também reconheceu a tributação do imposto de renda sobre valores recebidos acumuladamente pelo "regime de competência", em sede de repercussão geral:

*"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos." (RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)*

No tocante à incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 1.089.720/RS, da relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, esclarecendo o quanto decidido no recurso representativo da controvérsia REsp nº 1.227.133/RS, firmou o entendimento de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, a teor do disposto no artigo 6º, inciso V, da Lei nº 7.713/88, e, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, são isentos do IRPF os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência da exação:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.*

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam

*indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).*

*3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.*

*3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.*

*4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".*

*5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.*

*(...) - destaquei.*

*(REsp 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)*

No caso em comento, as verbas foram recebidas em decorrência de desligamento voluntário por motivo de aposentadoria, e não de demissão (fl. 24), motivo pelo qual não se aplica a primeira exceção (perda do emprego ou rescisão do contrato de trabalho).

A verba principal (horas extras), sobre a qual incidiu os juros de mora, tem natureza remuneratória e, portanto, não se trata de verba isenta ou fora do campo de incidência do imposto de renda. Por outro lado, ficam isentos da exação os **reflexos** das horas extras que possuem **natureza indenizatória**, como as férias indenizadas (e respectivo terço constitucional) e o FGTS (art. 28, parágrafo único, da Lei nº 8.036/90).

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA, MESMO EM SE TRATANDO DE VERBA INDENIZATÓRIA. ART. 16, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N. 4.506/64. CASO DE JUROS DE MORA DECORRENTES DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE EMPREGADO CELETISTA PAGAS EM ATRASO FORA DO CONTEXTO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.*

*1. Julgado o REsp. n. 1.089.720-RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este STJ firmou interpretação no sentido de que:*

*a) Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal;*

*b) Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda, tratando-se de isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88;*

*c) Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do 'accessorium sequitur suum principale'.*

*2. No caso concreto, as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho (trata-se de trabalhador voluntariamente aposentado, isto é, que não foi demitido) e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas sabidamente remuneratórias não isentas.*

*3. Nessa situação, a primeira exceção é inaplicável e a segunda exceção socorre ao contribuinte desde que provado, em fase de liquidação, a isenção da verba principal, isto é, desde que verificado que as parcelas a serem percebidas a título de principal estão enquadradas na faixa de isenção, mês a mês.*

*4. Agravo regimental parcialmente provido." - destaquei.*

*(STJ - Segunda Turma, AgRg no REsp n. 1461687/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/09/2014, DJe 30/09/2014)*

*"TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. MONTANTE ACUMULADO E RECEBIDO EM DECORRÊNCIA DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INCIDÊNCIA SOB O REGIME DE COMPETÊNCIA. RESP 1.118.429, JULGADO SOB O REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC. IR SOBRE JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. CONHECIMENTO PARCIAL DAS CONTRARRAZÕES. APELAÇÃO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*

*(...)*

*- Imposto de renda sobre juros de mora decorrentes de verbas trabalhistas pagas acumuladamente. O E. Superior Tribunal de Justiça alterou posicionamento acerca da incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios pagos em reclamações trabalhistas, nos termos do REsp 1.089.720 e AgRg no REsp 1461687, ambos de Relatoria do Ministro Mauro Campbell.*

*Considerando que a hipótese dos autos não envolve perda de emprego, mas aposentadoria da autora (fl. 24), e que a verba discutida tem natureza remuneratória, de rigor a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, à exceção dos valores recebidos a título de FGTS (item 9 -fl. 33), de natureza indenizatória. Em razão do decaimento de parte mínima da autora, é de*

*rigor a condenação da União Federal ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da exação a ser restituída, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.*

*-Apelação, na parte conhecida, parcialmente provida."*

*(TRF3 - AC 00008836920124036122, rel. para acórdão Desembargadora Federal Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/02/2015)*

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VERBAS RECONHECIDAS EM DECISÃO JUDICIAL RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. JUROS DE MORA. REGRA GERAL. INCIDÊNCIA HORAS EXTRAS. CARATÉR INDENIZATÓRIO. NÃO CONFIGURADO. ACESSÓRIO SEGUE O PRINCIPAL.*

*(...)*

*5. As verbas trabalhistas não foram pagas em contexto de perda de emprego, mas sim de aposentadoria por tempo de serviço, razão pela qual deve incidir o imposto sobre os juros de mora computados sobre as verbas trabalhistas não isentas. (RESP 1.089.720).*

*6. Honorários a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em decorrência da sucumbência recíproca, observando-se o fato de o autor ser beneficiário da justiça gratuita."*

*(TRF3 - ApelReex nº 0001428-24.2011.4.03.6107/SP, rel. Desembargador Federal MAIRAN MAIA, Sexta Turma, Publicado em 12/06/2015)*

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. JUROS DE MORA. NATUREZA SALARIAL DAS VERBAS TRABALHISTAS. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. ACESSÓRIO SEGUE O PRINCIPAL. PRECEDENTES DO STJ.*

*(...)*

*3. O STJ firmou entendimento no julgado proferido na 1ª Seção, RESP 1.089.720, Relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, no sentido da não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora que recaem sobre verbas trabalhistas principais isentas do citado imposto, mesmo quando pagos fora do contexto da rescisão contratual, consoante estabelece a regra do acessório que segue o principal.*

*4. Na hipótese dos autos, deve ser reconhecido o direito do autor de não se submeter à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora por ele recebidos em ação trabalhista, tão somente no que se refere aos juros calculados em função do reflexo no pagamento das horas extras e da equiparação salarial concedidas na reclamação trabalhista, sobre as férias, adicional de 1/3, sobre o aviso prévio e sobre o FGTS e a multa de 40%, em razão da natureza indenizatória das citadas verbas, todavia, incide o imposto de renda sobre os juros de mora aplicados sobre o montante recebido de forma acumulada a título do pagamento das horas extras e da equiparação salarial recebidas, em razão da sua natureza remuneratória, valores estes que deverão ser apurados em liquidação de sentença.*

*(...)"*

*(AC 00187135120114036100, rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013)*

Tendo em vista que a parte autora foi sucumbente em parte mínima do pedido, deve ser mantida a verba honorária fixada na r. sentença. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação da União, para determinar a restituição do imposto de renda incidente sobre os juros de mora computados apenas sobre os reflexos das horas extras que possuem natureza indenizatória, nos termos da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026941-59.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.026941-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : VALTER POIANO espolio  
ADVOGADO : SP096528 ELAINE SANCHES DE MATTOS  
REPRESENTANTE : RITA DE CASSIA LUGNESI POIANO  
ADVOGADO : SP096528 ELAINE SANCHES DE MATTOS  
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Reconsidero o despacho de fls. 572.

Compulsando os autos, constata-se que não houve renúncia expressa dos demais advogados constantes do instrumento de procuração de fls. 75, ELAINE SANCHES DE MATTOS, inscrita na OAB/SP sob nº 96.528 e VALTER ALVES DOS SANTOS, inscrito na OAB/SP sob nº 167.260, razão pela qual deverão continuar a representar a parte, nos termos do artigo 45, do CPC.

Após, retornem conclusos para julgamento.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002993-68.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.002993-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARISA LOPES FONTE BOA  
ADVOGADO : SP090249 MARIA CLAUDIA SANTANA LIMA DE OLIVEIRA e outro(a)  
CODINOME : MARISA LOPES FONTE BOA E SILVA  
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00029936820124036113 2 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão proferida pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco que, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação da parte autora, para condenar a União a observar, para efeito de cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista, as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador e a pagar honorários advocatícios à parte autora no montante de 10% sobre o valor da condenação.

A decisão ora embargada foi proferida em sede de ação ajuizada sob o rito ordinário, em que a parte autora objetiva a repetição de valores indevidamente retidos a título de imposto de renda incidente sobre verbas trabalhistas recebidas em ação judicial, **acrescidas dos respectivos juros de mora**, e tributado sobre o montante global, de uma só vez, no ano-calendário do recebimento dos rendimentos.

A embargante alega omissão na decisão quanto à questão atinente à não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora.

Feito o breve relatório, decido.

Razão assiste à embargante.

De fato, há omissão a ser sanada, relativamente à não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, de forma que a decisão passa a ser integrada nos seguintes termos:

*"No tocante à incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 1.089.720/RS, da relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, esclarecendo o quanto decidido no recurso representativo da controvérsia REsp nº 1.227.133/RS, firmou o entendimento de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, a teor do disposto no artigo 6º, inciso V, da Lei nº 7.713/88, e, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, são isentos do IRPF os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência da exação:*

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA.*

*PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.*

*1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".*

*2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).*

*3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes*

sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, sócio reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

(...) - destaquei.

(REsp 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

No caso em comento, as verbas foram recebidas em decorrência de afastamento voluntário do empregado por motivo de aposentadoria, e não de demissão (fl. 38), motivo pelo qual não se aplica a primeira exceção (perda do emprego ou rescisão do contrato de trabalho).

A verba principal (horas extras), sobre a qual incidiu os juros de mora, tem natureza remuneratória e, portanto, não se trata de verba isenta ou fora do campo de incidência do imposto de renda. Por outro lado, ficam isentos da exação os reflexos das horas extras que possuem natureza indenizatória, como as férias indenizadas (e respectivo terço constitucional) e o FGTS (art. 28, parágrafo único, da Lei nº 8.036/90).

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA, MESMO EM SE TRATANDO DE VERBA INDENIZATÓRIA. ART. 16, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N. 4.506/64. CASO DE JUROS DE MORA DECORRENTES DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE EMPREGADO CELETISTA PAGAS EM ATRASO FORA DO CONTEXTO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.

1. Julgado o REsp. n. 1.089.720-RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este STJ firmou interpretação no sentido de que:

a) Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal;

b) Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda, tratando-se de isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88;

c) Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do 'accessorium sequitur suum principale'.

2. No caso concreto, as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho (trata-se de trabalhador voluntariamente aposentado, isto é, que não foi demitido) e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas sabidamente remuneratórias não isentas.

3. Nessa situação, a primeira exceção é inaplicável e a segunda exceção socorre ao contribuinte desde que provado, em fase de liquidação, a isenção da verba principal, isto é, desde que verificado que as parcelas a serem percebidas a título de principal estão enquadradas na faixa de isenção, mês a mês.

4. Agravo regimental parcialmente provido." - destaquei.

(STJ - Segunda Turma, AgRg no REsp n. 1461687/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/09/2014, DJe 30/09/2014)

"TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. MONTANTE ACUMULADO E RECEBIDO EM DECORRÊNCIA DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INCIDÊNCIA SOB O REGIME DE COMPETÊNCIA. RESP 1.118.429, JULGADO SOB O REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC. IR SOBRE JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. CONHECIMENTO PARCIAL DAS CONTRARRAZÕES. APELAÇÃO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- Imposto de renda sobre juros de mora decorrentes de verbas trabalhistas pagas acumuladamente. O E. Superior Tribunal de

*Justiça alterou posicionamento acerca da incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios pagos em reclamações trabalhistas, nos termos do REsp 1.089.720 e AgRg no REsp 1461687, ambos de Relatoria do Ministro Mauro Campbell. Considerando que a hipótese dos autos não envolve perda de emprego, mas aposentadoria da autora (fl. 24), e que a verba discutida tem natureza remuneratória, de rigor a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, à exceção dos valores recebidos a título de FGTS (item 9 -fl. 33), de natureza indenizatória. Em razão do decaimento de parte mínima da autora, é de rigor a condenação da União Federal ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da exação a ser restituída, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.*

*-Apelação, na parte conhecida, parcialmente provida."*

*(TRF3 - AC 00008836920124036122, rel.ª para acórdão Desembargadora Federal Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/02/2015)*

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VERBAS RECONHECIDAS EM DECISÃO JUDICIAL RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. JUROS DE MORA. REGRA GERAL. INCIDÊNCIA HORAS EXTRAS. CARATÉR INDENIZATÓRIO. NÃO CONFIGURADO. ACESSÓRIO SEGUE O PRINCIPAL.*

*(...)*

*5. As verbas trabalhistas não foram pagas em contexto de perda de emprego, mas sim de aposentadoria por tempo de serviço, razão pela qual deve incidir o imposto sobre os juros de mora computados sobre as verbas trabalhistas não isentas. (REsp 1.089.720).*

*6. Honorários a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em decorrência da sucumbência recíproca, observando-se o fato de o autor ser beneficiário da justiça gratuita."*

*(TRF3 - ApelReex nº 0001428-24.2011.4.03.6107/SP, rel. Desembargador Federal MAIRAN MAIA, Sexta Turma, Publicado em 12/06/2015)*

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. JUROS DE MORA. NATUREZA SALARIAL DAS VERBAS TRABALHISTAS. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. ACESSÓRIO SEGUE O PRINCIPAL. PRECEDENTES DO STJ.*

*(...)*

*3. O STJ firmou entendimento no julgado proferido na 1ª Seção, RESP 1.089.720, Relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, no sentido da não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora que recaem sobre verbas trabalhistas principais isentas do citado imposto, mesmo quando pagos fora do contexto da rescisão contratual, consoante estabelece a regra do acessório que segue o principal.*

*4. Na hipótese dos autos, deve ser reconhecido o direito do autor de não se submeter à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora por ele recebidos em ação trabalhista, tão somente no que se refere aos juros calculados em função do reflexo no pagamento das horas extras e da equiparação salarial concedidas na reclamação trabalhista, sobre as férias, adicional de 1/3, sobre o aviso prévio e sobre o FGTS e a multa de 40%, em razão da natureza indenizatória das citadas verbas, todavia, incide o imposto de renda sobre os juros de mora aplicados sobre o montante recebido de forma acumulada a título do pagamento das horas extras e da equiparação salarial recebidas, em razão da sua natureza remuneratória, valores estes que deverão ser apurados em liquidação de sentença.*

*(...)"*

*(AC 00187135120114036100, rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013)"*

*Diante do exposto, ACOLHO os embargos de declaração para sanar a omissão apontada, integrando o dispositivo da decisão de fls. 160/162 nos seguintes termos: "Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora, para condenar a União a observar, para efeito de cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista, as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador e restituir o imposto de renda incidente sobre os juros de mora computados apenas sobre os reflexos das horas extras que possuem natureza indenizatória, bem como a pagar honorários advocatícios à parte autora no montante de 10% sobre o valor da condenação."*

*Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.*

*Intime-se. Publique-se.*

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050169-50.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.050169-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : ARCO IRIS DISTRIBUIDORA LTDA e outros(as)  
: EDSON LUIZ STABILE  
: GRACIANO STABILE NETO  
: JOAQUIM SEBASTIAO RODRIGUES FILHO  
: ANTONIO CARLOS ALONSO  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00501695020004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento legal no artigo 267, VI, do CPC, em relação aos sócios, por ilegitimidade passiva "ad causam" e em relação à pessoa jurídica executada julgou o processo extinto com apreciação do mérito com base no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição do direito da exequente em exigir os créditos constantes da Certidão de Dívida Ativa objeto da presente execução fiscal.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença - que descreve minuciosamente os fatos ocorridos nos autos, ora adotados - não merece qualquer reparo, pois em consonância com a jurisprudência desta Corte e dos Tribunais Superiores, senão vejamos:

O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (Precedentes: REsp 738.513/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 18.10.2005; REsp 513.912/MG, DJ 01.08.2005; REsp 704.502/RS, DJ 02.05.2005; EREsp 422.732/RS, DJ 09.05.2005; e AgRg nos EREsp 471.107/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 25.10.2004).

Na hipótese dos autos não comprovada nenhuma das hipóteses do artigo 135 do CTN, cabendo destacar que para a configuração da dissolução irregular faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os Correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública (Precedentes: TRF3: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011 ; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011. No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).

Quanto à prescrição, 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 e o despacho ordinatório da citação ocorreram anteriormente à vigência da LC 118/2005. Após, tentativa frustrada de citação por AR no endereço da empresa executada, até a prolação da r. sentença sequer a citação da empresa executada se aperfeiçoou.

Com efeito, confrontando-se as datas, explicitadas na r. sentença, 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, Minintro 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).

No mesmo sentido, são os precedentes desta Corte:

*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)**

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, 05 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0073617-52.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.073617-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : ARCO IRIS DISTRIBUIDORA LTDA e outros(as)  
: EDSON LUIZ STABILE  
: GRACIANO STABILE NETO  
: JOAQUIM SEBASTIAO RODRIGUES FILHO  
: ANTONIO CARLOS ALONSO  
No. ORIG. : 00736175220004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento legal no artigo 267, VI, do CPC, em relação aos sócios, por ilegitimidade passiva "ad causam" e em relação à pessoa jurídica executada julgou o processo extinto com apreciação do mérito com base no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição do direito da exequente em exigir os créditos constantes da Certidão de Dívida Ativa objeto da presente execução fiscal.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença - que descreve minuciosamente os fatos ocorridos nos autos, ora adotados - não merece qualquer reparo, pois em consonância com a jurisprudência desta Corte e dos Tribunais Superiores, senão vejamos:

O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (Precedentes: REsp 738.513/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 18.10.2005; REsp 513.912/MG, DJ 01.08.2005; REsp 704.502/RS, DJ 02.05.2005; EREsp 422.732/RS, DJ 09.05.2005; e AgRg nos EREsp 471.107/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 25.10.2004).

Na hipótese dos autos não comprovada nenhuma das hipóteses do artigo 135 do CTN, cabendo destacar que para a configuração da dissolução irregular faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os Correios não são órgãos da Justiça e não possuem fê pública (Precedentes: TRF3: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011 ; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011. No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).

Quanto à prescrição, 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 e o despacho ordinatório da citação ocorreram anteriormente à vigência da LC 118/2005. Após, tentativa frustrada de citação por AR no endereço da empresa executada, até a prolação da r. sentença sequer a citação da empresa executada se aperfeiçoou.

Com efeito, confrontando-se as datas, explicitadas na r. sentença, 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, Minintro 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).

No mesmo sentido, são os precedentes desta Corte:

*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)**

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, 05 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0080756-55.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.080756-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : ARCO IRIS DISTRIBUIDORA LTDA e outros(as)  
: EDSON LUIZ STABILE  
: GRACIANO STABILE NETO  
: JOAQUIM SEBASTIAO RODRIGUES FILHO  
: ANTONIO CARLOS ALONSO  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00807565520004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento legal no artigo 267, VI, do CPC, em relação aos sócios, por ilegitimidade passiva "ad causam" e em relação à pessoa jurídica executada julgou o processo extinto com apreciação do mérito com base no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição do direito da exequente em exigir os créditos constantes da Certidão de Dívida Ativa objeto da presente execução fiscal.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença - que descreve minuciosamente os fatos ocorridos nos autos, ora adotados - não merece qualquer reparo, pois em

consonância com a jurisprudência desta Corte e dos Tribunais Superiores, senão vejamos:

O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (Precedentes: REsp 738.513/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 18.10.2005; REsp 513.912/MG, DJ 01.08.2005; REsp 704.502/RS, DJ 02.05.2005; EREsp 422.732/RS, DJ 09.05.2005; e AgRg nos EREsp 471.107/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 25.10.2004).

Na hipótese dos autos não comprovada nenhuma das hipóteses do artigo 135 do CTN, cabendo destacar que para a configuração da dissolução irregular faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os Correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública (Precedentes: TRF3: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011 ; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011. No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).

Quanto à prescrição, 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 e o despacho ordinatório da citação ocorreram anteriormente à vigência da LC 118/2005. Após, tentativa frustrada de citação por AR no endereço da empresa executada, até a prolação da r. sentença sequer a citação da empresa executada se aperfeiçoou.

Com efeito, confrontando-se as datas, explicitadas na r. sentença, 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).

No mesmo sentido, são os precedentes desta Corte:

**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)**

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, 05 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009267-35.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009267-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ADEMIR AGUILAR DO PRADO  
ADVOGADO : SP288006 LUCIO SOARES LEITE e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00092673520094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação da parte autora nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva seja determinado à União Federal a revisão da tabela progressiva do imposto de renda e dos limites de dedução do tributo no período de 1996 a 2000, calculada pela UFIR com base no IPCA - Especial, bem como seja determinado o processamento da declaração anual de ajuste da parte autora com as tabelas revisadas no exercício de 2006, com a repetição dos valores pagos indevidamente.

A sentença julgou improcedente o pedido. Ainda, condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios no valor de 10% sobre o valor da causa.

A parte autora apela, sustentando que a Lei nº 9.250/95 determinou a conversão para o Real de todos os valores expressos em UFIR na legislação do imposto de renda. Alega, ainda, ofensa aos princípios constitucionais da legalidade, anterioridade, irretroatividade, segurança jurídica, isonomia e da vedação ao confisco. Sustenta, por fim, a inconstitucionalidade do congelamento das Tabelas do Imposto de Renda, ocasionado pela Administração Pública, ao não prever nas tabelas a mesma expressão monetária (UFIR, com base no IPCA) divulgada e utilizada para apurar multas por atraso na entrega das declarações de ajuste anual.

Requer a correção monetária da tabela progressiva do imposto de renda e dos limites de dedução do tributo, com a consequente restituição dos valores pagos indevidamente a esse título no exercício de 2006.

Com as contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

Feito o breve relatório, decido.

A questão posta diz respeito à atualização da tabela progressiva do imposto de renda.

De fato, a correção monetária visa manter no tempo o valor real da moeda, em face do processo inflacionário, mediante alteração de sua expressão nominal.

Porém, a atualização monetária da tabela progressiva do imposto de renda e dos limites para deduções depende de lei que a autorize, conforme preconiza o princípio da legalidade estrita, não cabendo ao Poder Judiciário, em respeito ao princípio constitucional da

separação dos poderes, se substituir aos Poderes Legislativo e Executivo, indicando o índice a ser utilizado.

A função do Poder Judiciário é solucionar os conflitos à luz da legislação vigente, mediante a adequação dos fatos à norma, sendo-lhe vedado atuar como legislador positivo.

Ademais, a jurisprudência pátria já pacificou o entendimento no sentido de que a ausência de correção monetária da tabela do imposto de renda não afronta os princípios constitucionais da isonomia, da capacidade contributiva ou da vedação ao confisco (artigos 145, § 1º, e 150, II e IV, CF), pois a medida foi imposta a todos os contribuintes e o tributo em questão não extrapola as forças econômicas do sujeito passivo da relação tributária, tampouco tem o condão de esgotar os bens do contribuinte.

Assim, não existindo lei que autorize, a tabela deve ser corrigida pelos meios previstos, mas não mediante atuação do Poder Judiciário. Nesse sentido, julgados do E. Supremo Tribunal Federal e desta E. Corte:

*"Agravamento regimental no recurso extraordinário. Imposto de Renda Pessoa Física. Correção monetária da tabela. Lei nº 9.250/95. Precedente do Plenário.*

1. Ao apreciar o mérito do recurso extraordinário nº 388.312, Relatora para o acórdão a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 11/10/11, o Pleno da Corte entendeu que a correção da tabela progressiva do imposto de renda não afronta os princípios da proibição do confisco ou da capacidade contributiva, bem como que o Poder Judiciário não pode impor atualização monetária na ausência de previsão legal, uma vez que isso é afeto aos Poderes Executivo e Legislativo.

2. Agravo regimental não provido."

(STF, RE 385337 AgR, Relator Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 25/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-176 DIVULG 06-09-2013 PUBLIC 09-09-2013)

[Tab]

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO CONSTITUCIONAL E ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS TABELAS DO IMPOSTO DE RENDA. LEI N. 9.250/1995. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR E CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA E DO NÃO CONFISCO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, A ELE NEGADO PROVIMENTO.**

1. Ausência de prequestionamento quanto à alegação de inconstitucionalidade formal da Lei n. 9.250/1995 por contrariedade ao art. 146, inc. III, alínea a, da Constituição da República.

2. A vedação constitucional de tributo confiscatório e a necessidade de se observar o princípio da capacidade contributiva são questões cuja análise dependem da situação individual do contribuinte, principalmente em razão da possibilidade de se proceder a deduções fiscais, como se dá no imposto sobre a renda. Precedentes.

3. Conforme jurisprudência reiterada deste Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário autorizar a correção monetária da tabela progressiva do imposto de renda na ausência de previsão legal nesse sentido. Entendimento cujo fundamento é o uso regular do poder estatal de organizar a vida econômica e financeira do país no espaço próprio das competências dos Poderes Executivo e Legislativo.

4. Recurso extraordinário conhecido em parte e, na parte conhecida, a ele negado provimento."

(STF, RE 388312, Relator Min. Marco Aurélio, Relatora p/ Acórdão Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-01 PP-00133)

**"AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. AUSÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA DA TABELA DE INCIDÊNCIA. REDUÇÃO DA MARGEM DE ISENÇÃO. EFEITO CONFISCATÓRIO. INOCORRÊNCIA. REAJUSTE. ATRIBUIÇÃO DO PODER LEGISLATIVO. UTILIZAÇÃO DE OUTRO INDEXADOR. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO LEGAL DA BASE DE CÁLCULO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Partindo-se da premissa de que a correção monetária dos valores vincula-se necessariamente ao princípio da estrita legalidade, esposado no art. 97 do CTN, não pode o Poder Judiciário, em substituição ao Poder Legislativo, invadir seu âmbito de competência para estabelecer qualquer índice de correção monetária das tabelas de Imposto de Renda - Pessoa Física, vedando-se, consequentemente, ao contribuinte a utilização de indexador que lhe pareça economicamente mais favorável.

2. Não prospera a alegação de violação aos princípios da legalidade e da segurança jurídica, visto que a base de cálculo do Imposto de Renda - Pessoa Física guarda previsão legal.

3. Os impostos, segundo o art. 145, § 1º da Constituição Federal, sempre que possível, serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte. Desse modo, seria violado o princípio da capacidade contributiva apenas se o tributo em questão viesse a extrapolar as forças econômicas do sujeito passivo da relação tributária, o que não se verifica.

4. O imposto em destaque não é, ainda, utilizado com efeito de confisco, visto que tal cobrança não tem o condão de esgotar os bens do contribuinte. Muito menos ofende o princípio da igualdade a ausência de reajuste da tabela de deduções do Imposto de Renda - Pessoa Física, já que tal medida foi imposta a todos os contribuintes.

5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo legal improvido."

(TRF3 - AC 00215176020094036100, relª. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2015)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DAS TABELAS DO IMPOSTO DE RENDA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.**

1. A correção das tabelas do imposto de renda e as respectivas deduções é matéria de reserva legal, sendo vedado ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, substituir-se ao legislador, em matéria de sua estrita competência, para estabelecer regras a esse respeito, sob pena de afronta às regras de competência tributária estabelecidas na Constituição Federal. Precedentes STF.

2. Agravo legal improvido."

(TRF3 - AC 00049761520104036100, rel. Desembargador Federal Mairan Maia, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1

DATA:20/03/2015)

"APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TABELAS DO IMPOSTO DE RENDA. CORREÇÃO. LEI Nº 9.250/95. UFIR. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE LEI. NÃO ATRIBUIÇÃO DE VALOR À CAUSA.

(...)

5. A Lei nº 9.250/95 estabeleceu a base de cálculo para retenção na fonte do Imposto de Renda de Pessoa Física e determinou, em seu artigo 2º, a conversão em Reais dos valores anteriormente expressos em UFIR com base nesta unidade de valor fixada em 1º de janeiro de 1996. Este é o único critério de conversão/correção previsto no referido diploma e que atua, na realidade, como um desindexador econômico.

6. Como a correção monetária em matéria tributária reclama a preexistência de permissivo legal, corolário do princípio da legalidade, não há que se cogitar da implementação de outras formas de indexação, seja pela variação da UFIR ou de qualquer outro índice, se não antevistas pela legislação aplicável, pois os fenômenos econômicos ingressam no mundo jurídico somente em razão da existência de dispositivos legais que disciplinam a matéria.

7. A função do Judiciário é solucionar os conflitos à luz da legislação vigente mediante a adequação dos fatos à norma, jamais substituir o legislador em sua função normativa. Aliás, o Judiciário pode, quando muito e se necessário, legislar negativamente e, deste modo, afastar as normas que não interagem com o sistema jurídico vigente, o que certamente não é o caso da matéria em questão.

8. Não subsiste o argumento de que a não atualização das tabelas de imposto de renda implicaria violação aos princípios constitucionais da isonomia, da capacidade contributiva e da vedação ao confisco.

9. Improvimento da apelação e da remessa oficial, tida por interposta."

(TRF3 - AC 00134095720004036100, rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. TABELA DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO JUDICIAL. PRECEDENTES.

1. Compete, reservadamente, ao legislador fixar critérios para a correção monetária de faixas da tabela progressiva de rendimentos, para efeito de incidência fiscal, assim como de valores relativos à dedução, não podendo ser suprimida uma tal atribuição, constitucionalmente fundada, por meio de ação judicial.

2. Nem mesmo a alegação de confisco ou de violação da capacidade contributiva, entre outras, poderia conduzir o Poder Judiciário à condição de legislador positivo, criando lei, em substituição ao Poder Legislativo.

3. Precedentes."

(TRF3 - AC 00164786320014036100, rel. Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJU DATA:13/02/2008 PÁGINA: 1846)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0080757-40.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.080757-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : ARCO IRIS DISTRIBUIDORA LTDA e outros(as)  
: EDSON LUIZ STABILE  
: GRACIANO STABILE NETO  
: JOAQUIM SEBASTIAO RODRIGUES FILHO  
: ANTONIO CARLOS ALONSO  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00807574020004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento legal no artigo 267, VI, do CPC, em relação aos sócios, por ilegitimidade passiva "ad causam" e em relação à pessoa jurídica executada julgou o processo extinto com apreciação do mérito com base no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição do direito da exequente em exigir os créditos constantes da Certidão de Dívida Ativa objeto da presente execução fiscal.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença - que descreve minuciosamente os fatos ocorridos nos autos, ora adotados - não merece qualquer reparo, pois em consonância com a jurisprudência desta Corte e dos Tribunais Superiores, senão vejamos:

O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (Precedentes: REsp 738.513/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 18.10.2005; REsp 513.912/MG, DJ 01.08.2005; REsp 704.502/RS, DJ 02.05.2005; EREsp 422.732/RS, DJ 09.05.2005; e AgRg nos EREsp 471.107/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 25.10.2004).

Na hipótese dos autos não comprovada nenhuma das hipóteses do artigo 135 do CTN, cabendo destacar que para a configuração da dissolução irregular faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os Correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública (Precedentes: TRF3: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011 ; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011. No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).

Quanto à prescrição, 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 e o despacho ordinatório da citação ocorreram anteriormente à vigência da LC 118/2005. Após, tentativa frustrada de citação por AR no endereço da empresa executada, até a prolação da r. sentença sequer a citação da empresa executada se aperfeiçoou.

Com efeito, confrontando-se as datas, explicitadas na r. sentença, 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, Minintro 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).

No mesmo sentido, são os precedentes desta Corte:

*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)**

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, 05 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007029-77.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.007029-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : LEONOR SIMAO DOS SANTOS PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP259409 FLAVIA BORGES DE ALMEIDA GOULART 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 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00070297720124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela União e pela parte autora, nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a repetição de valores indevidamente retidos a título de imposto de renda, no montante de R\$ 44.747,33 (quarenta e quatro mil, setecentos e quarenta e sete reais e trinta e três centavos), incidente sobre verbas trabalhistas recebidas em ação judicial, acrescidas dos respectivos juros de mora, e tributado sobre o montante global, de uma só vez, no ano-calendário do recebimento dos rendimentos. A parte autora requer, ainda, a aplicação da sistemática prevista no artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88, ou, subsidiariamente, que sejam consideradas as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se refere cada mês de rendimento, bem como pleiteia a dedução integral das despesas com honorários advocatícios na ação trabalhista.

A sentença julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, relativamente ao pedido de dedução integral das despesas com honorários advocatícios na ação trabalhista, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ante a falta de interesse de agir. No mérito, julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a restituição do imposto de renda incidente sobre os valores percebidos como se tivessem sido pagos nos meses e anos a que se referem, fazendo incidir a tabela de imposto de renda e a alíquota pertinente ao ano em que os valores deveriam ter sido pagos, bem como a restituição do imposto incidente sobre os juros de mora em razão da não incidência da exação. Determinou, também, a incidência de correção monetária e juros de mora nos termos da Resolução 134/2010 do CJF da 3ª Região. Por fim, condenou a União ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora, sustentando a existência de interesse de agir quanto ao pedido de dedução integral das despesas com honorários advocatícios na ação trabalhista, pugnando pelo retorno dos autos à Vara de Origem para julgamento ou, subsidiariamente, pela aplicação do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, com julgamento imediato pelo Tribunal. Pugna, ainda, seja acolhido o pedido principal de aplicação da sistemática prevista no artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88.

A União recorre, sustentando, preliminarmente, ofensa à coisa julgada. No mérito, manifestou ausência de interesse de recorrer quanto à não incidência do tributo sobre os juros de mora e alegou que o legislador ordinário (art. 12 da Lei nº 7.713/88), ao regulamentar a hipótese de incidência do Imposto de Renda, estabeleceu o "regime de caixa" para tributação dos rendimentos das pessoas físicas, estabelecendo seja considerado o valor total dos rendimentos mensais, independentemente da acumulação.

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.

### **1. Preliminar de ofensa à coisa julgada.**

A parte autora ajuizou reclamação trabalhista em virtude da rescisão do contrato de trabalho, que foi julgada procedente, recebendo os rendimentos relativos às verbas rescisórias. A sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho determinou, ainda, a forma de cálculo do imposto de renda retido na fonte, bem como a incidência da exação sobre os juros de mora (fls. 35/41).

A União Federal sustenta ofensa à coisa julgada, vez que o pedido deduzido na inicial já teria sido objeto da sentença proferida pela Justiça do Trabalho nos autos da reclamação trabalhista.

Ocorre, porém, que, diferentemente da previsão contida no artigo 114, inciso VIII, da Constituição Federal (execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, "a", e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir), a Justiça do Trabalho é absolutamente incompetente para decidir sobre a forma de cálculo, a isenção ou a não incidência do imposto de renda, tributo de competência da União Federal, conforme preceitua o artigo 153, inciso III, da Constituição Federal, cabendo àquela justiça especializada apenas a retenção do tributo e o seu repasse para a Receita Federal.

Assim, o fato de a sentença trabalhista ter determinado a forma de recolhimento do imposto, não impede a discussão acerca da exigibilidade do tributo na Justiça Federal, órgão competente para deliberar sobre a matéria, conforme previsão constitucional (artigo 109, inciso I).

Desta forma, sendo competente a Justiça Federal para o julgamento da matéria, não há que se falar em ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

*"TRIBUTÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - INCOMPETÊNCIA - TRIBUTOS - IRPF - RECLAMAÇÃO TRABALHISTA -- CÁLCULO MÊS A MÊS - JUROS MORATÓRIOS - RESCISÃO CONTRATUAL - NÃO INCIDÊNCIA.*

- 1. A Justiça do Trabalho não detém a competência legal, nem constitucional para o exame da incidência ou não do Imposto de Renda, afastando a preliminar de ofensa à coisa julgada.*
- 2. O pagamento de verbas trabalhistas em decorrência de reclamação trabalhista, não pode acarretar ônus ao empregado, posto que tal crédito decorreu de erro do empregador.*
- 3. O pagamento deve sofrer a retenção do imposto de renda, observada a alíquota da época que cada verba deveria ser creditada, precedente do egrégio Superior Tribunal de Justiça.*
- 4. Valores advindos de reclamação trabalhista no contexto de rescisão do contrato de trabalho, portanto inexigível a exação sobre o montante recebido a pretexto de juros de mora.*
- 5. Remessa oficial e apelação não providas."*

*(TRF3 - APELREEX 00038557820124036100, rel. Desembargador Federal Nery Junior, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/09/2015)*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRPF SOBRE VERBAS TRABALHISTAS. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL APENAS PARA CONSTAR ESCLARECIMENTOS.*

*I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de obscuridade, contradição ou omissão.*

*II. A decisão embargada não incorreu em julgamento extra-petita, pois abordou a natureza das verbas trabalhistas recebidas, se indenizatórias ou remuneratórias, como corolário da análise da incidência ou não do imposto de renda sobre os juros de mora.*

*III. Alegação de afronta à coisa julgada afastada. O pedido deduzido nos autos não representa litígio decorrente de relação trabalhista. É da competência da Justiça Federal comum a análise das hipóteses de incidência do imposto sobre a renda, daí porque a sentença trabalhista, quanto ao recolhimento do imposto, não possui o condão de afastar a discussão acerca da exigibilidade do tributo na Justiça Federal comum, órgão competente para deliberar sobre a matéria, conforme previsão constitucional.*

*(...)"*

*(TRF3 - APELREEX 00097830920094036102, relª. Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2015)*

*"AGRAVO LEGAL. ART. 557 - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE VÍCIO A JUSTIFICAR A REFORMA DA DECISÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*Razões recursais não contrapõem os fundamentos a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida. Em relação à alegada ocorrência da coisa julgada material, anoto que a controvérsia cinge-se a não incidência do Imposto sobre a Renda sobre o montante dos valores recebidos em decorrência de condenação em reclamação trabalhista, tributo de competência da União Federal, conforme o art. 153, inciso III, da Constituição da República, restando configurada a competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento da ação, nos termos do art. 109, inciso I, do referido Diploma Normativo. Ademais disso, destaque-se que a retenção processada*

perante a Justiça do Trabalho foi firmada em conformidade com a legislação de regência, mas, por óbvio, a questão relativa à constitucionalidade deste procedimento não foi apreciada pela Justiça laboral, já que a competência para tanto, nos termos da Constituição da República, é da Justiça Federal. Não há, portanto, que se falar em coisa julgada material. Não se vislumbra qualquer vício a justificar a reforma da decisão. Negado provimento ao agravo legal."

(TRF3 - AC 00045058920124036112, rel<sup>a</sup>. Desembargadora Federal Mônica Nobre, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÕES. PROCESSUAL. CONHECIMENTO PARCIAL DOS RECURSOS E DE AMBAS AS CONTRARRAZÕES. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS PAGAS ACUMULADAMENTE. PRELIMINARES. INDEFERIMENTO DA INICIAL E COISA JULGADA. REJEIÇÃO. INCIDÊNCIA DO IR SOB O REGIME DE COMPETÊNCIA. RESP 1.118.429, JULGADO SOB O REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC. JUROS DE MORA PROVENIENTES DAQUELAS VERBAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. DANO MORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. ENCARGOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

- Coisa julgada. O autor ajuizou esta demanda contra a União para que lhe fossem devolvidos valores concernentes ao imposto de renda que incidiu sobre o montante que recebeu em virtude de sentença trabalhista. É, portanto, ação autônoma, que trata exclusivamente da cobrança de tributo de responsabilidade da União, que, saliente-se, sequer fez parte da relação processual na Justiça do Trabalho, a qual examinou a reclamação proposta pelo autor contra o empregador. Desse modo, este feito não se enquadra no artigo 114 da Lei Maior, mas sim no inciso I do seu artigo 109, com o que a competência para processá-lo e julgá-lo é da Justiça Federal. Precedente do Superior Tribunal de Justiça: Conflito de Competência nº 132.050/RJ.

- Pelos mesmos motivos não há que se falar em coisa julgada material. Reitere-se que a União sequer integrou a lide na Justiça do Trabalho e, portanto, não pode ser beneficiada pela sentença (artigo 472 do Código de Processo Civil). Precedentes deste tribunal: APELREEX 0013457-30.2011.4.03.6100 e APELREEX 0011235-62.2011.4.03.6109.

(...)"

(TRF3 - APELREEX 00134344320094036104, rel<sup>a</sup>. para acórdão Desembargadora Federal Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RESTITUIÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS RECONHECIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA.

1. Ação de conhecimento proposta com o objetivo de obter a restituição de imposto de renda incidente sobre valores recebidos a título de indenização por danos morais reconhecida em reclamação trabalhista.

2. Petição inicial liminarmente indeferida, sob o fundamento de que o imposto de renda foi recolhido por força de sentença proferida na Justiça do Trabalho, de sorte esta demanda deveria ser proposta naquela Justiça Especializada.

3. A Justiça do Trabalho não possui competência legal nem constitucional para o exame de validade, ou não, do imposto de renda retido na fonte sobre verbas pagas em condenação trabalhista.

4. A previsão de desconto do tributo constitui mera providência de ordem administrativa, não integrada na coisa julgada, para efeito de impedir a discussão da controvérsia na sede jurisdicional constitucionalmente definida como própria.

5. Não bastasse referida constatação, assinala-se que sentença trabalhista com trânsito em julgado somente obriga aqueles que integraram a lide, conforme dispõe o artigo 472, 1ª parte, do Código de Processo Civil, não atingindo a União Federal, que sequer participou daquele feito.

6. Inaplicável à hipótese o artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, porquanto não aperfeiçoada a relação processual, sendo de rigor a remessa dos autos à origem para regular processamento do feito."

(TRF3 - AC 00193670920094036100, rel. Desembargador Federal Mairan Maia, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO INTERPOSTA PELA UNIÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE EM RECORRER. NÃO CONHECIMENTO PARCIAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. JUROS DE MORA. NATUREZA SALARIAL DAS VERBAS TRABALHISTAS. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. ACESSÓRIO SEGUE O PRINCIPAL. PRECEDENTES DO STJ. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. JUSTIÇA TRABALHISTA. INCOMPETÊNCIA. PRECEDENTES STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

(...)

6. A Justiça do Trabalho não possui competência para examinar matéria relativa ao imposto de renda, portanto, inexistente a coisa julgada. Precedentes desta 3ª Turma.

(...)"

(TRF3 - APELREEX 00112356220114036109, rel<sup>a</sup>. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2013)

## 2. Mérito.

Inicialmente, observo que a remessa oficial não merece ser conhecida relativamente ao pedido de não incidência do tributo sobre os juros de mora, já que a União manifestou, expressamente, às fls. 126, a ausência de interesse em recorrer, tendo em vista que a sentença foi proferida com base em julgamento dos Tribunais Superiores em sede de repercussão geral ou recurso repetitivo, com base no qual os Procuradores da Fazenda Nacional foram dispensados de apresentar contestação e recursos relativos ao tema, conforme Portaria PGFN 294/2010.

Sendo assim, a teor do disposto no artigo 19, §§ 1º e 2º, da Lei 10.522/2002, e artigo 475, § 3º, do Código de Processo Civil, fica obstada a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório quanto à matéria de fundo.

## 2.1. Quanto aos rendimentos recebidos acumuladamente.

Como já dito, a parte autora ajuizou reclamação trabalhista em virtude da rescisão do contrato de trabalho, que foi julgada procedente, recebendo os rendimentos relativos às verbas rescisórias.

Todavia, em razão da demora na solução dos litígios, é determinado o pagamento das diferenças relativas a períodos pretéritos (meses ou até anos) de forma englobada, de uma só vez, ocasionando a tributação do imposto de renda retido na fonte - IRPF pelo chamado "regime de caixa", tendo em vista o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/1988.

A pretensão da parte autora encontra amparo constitucional e jurisprudencial, no sentido de que os rendimentos pagos acumuladamente, com atraso, devem ser submetidos à incidência do IR considerada, como base de cálculo, a renda percebida mês a mês, no chamado "regime de competência", pois, caso o contribuinte/empregado tivesse recebido tais verbas regularmente, no momento apropriado (ou seja, a cada mês), incorreria na faixa de isenção da exação em comento ou, ao menos, em alíquota inferior àquela aplicada tendo como base de cálculo o valor total acumulado.

Entendimento diverso implica ofensa ao princípio da isonomia (art. 150, II, da CF), considerando-se contribuintes que se encontram na mesma faixa de tributação do IR, mas que receberam seus proventos de forma regular, e ao princípio da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da CF), pois não houve, no plano dos fatos, elevação da capacidade econômica do contribuinte.

A questão atinente aos rendimentos recebidos acumuladamente pelo segurado, em ação relativa a benefício previdenciário, foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.118.429/SP, em 24/03/2010, da relatoria do Ministro Herman Benjamin, e submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008, cuja a ementa abaixo se transcreve:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.*

- 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.*
- 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010)*

Tal entendimento também se aplica a verbas trabalhistas pagas em atraso e acumuladamente, *verbis*:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VERBAS RESCISÓRIAS. VIOLAÇÃO DO ART. 535. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. FGTS. JUROS DE MORA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DAS TABELAS E ALÍQUOTAS VIGENTES À ÉPOCA EM QUE AS VERBAS DEVERIAM TER SIDO PAGAS. PRECEDENTES.*

- 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquinaria o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. Súmula 284/STF.*
- 2. Este Superior Tribunal de Justiça já decidiu que não incide Imposto de Renda sobre o recebimento do FGTS e dos juros de mora correlatos. Precedentes.*
- 3. O entendimento de que o imposto de renda incidente sobre os benefícios previdenciários pagos em atraso e acumuladamente deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que essas verbas deveriam ter sido pagas, vedando-se a utilização do montante global como parâmetro, também se aplica ao contexto das verbas trabalhistas. Precedente.*

*3. Recurso especial não conhecido."*

*(STJ - REsp 1376363/PE - 2ª Turma - rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 05/09/2013, v.u., DJe 12/09/2013)*

*"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. SENTENÇA PROFERIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE.*

- 1. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador. Não é possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Incidência da Súmula 83/STJ.*
- 2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ - AgRg no REsp 1060143/RS - 2ª Turma - rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 21/08/2012, v.u., DJe 29/08/2012)*

E, recentemente, o E. Supremo Tribunal Federal também reconheceu a tributação do imposto de renda sobre valores recebidos acumuladamente pelo "regime de competência", em sede de repercussão geral:

*"IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos." (RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)*

[Tab]

No caso dos autos, a parte autora requer a aplicação do artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88, incluído pela Lei nº 12.350/10, objeto de conversão da MP nº 497/2010, publicada em 28/07/2010, que determinou que os rendimentos recebidos acumuladamente pelo contribuinte serão tributados exclusivamente na fonte, **no mês do recebimento ou crédito, mas em separado dos demais rendimentos recebidos no mês**, mediante a utilização de tabela progressiva resultante da multiplicação da quantidade de meses a que se refram os rendimentos pelos valores constantes da tabela progressiva mensal correspondente ao mês do recebimento ou crédito.

Porém, o § 7º do referido artigo somente estendeu seus efeitos administrativos aos rendimentos recebidos acumuladamente a partir de

01/01/2010.

E, nos termos do artigo 105, do Código Tributário Nacional, a norma de direito material tributário é aplicável apenas aos fatos geradores futuros e pendentes, exceto nas hipóteses previstas no artigo 106, daquele diploma legal, que não se aplicam ao presente caso.

Desta forma, tendo em vista que a verba acumulada, decorrente de condenação em ação judicial, foi recebida pela parte autora no ano-calendário 2007, não é cabível a aplicação retroativa do artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. REGIME DE COMPETÊNCIA. VERBAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. FORMA DE CÁLCULO INSTITUÍDA PELO ART. 12-A DA LEI N. 7.713/88, INTRODUZIDO PELA MP N. 497/2010, CONVERTIDA NA LEI N. 12.350/2010. INAPLICABILIDADE A VALORES ANTERIORES A 2010. PRECEDENTES. COISA JULGADA.*

1. A sistemática de cálculo do imposto de renda sobre valores acumulados instituída pelo art. 12-A da Lei n. 7.713/88, introduzido pela MP n. 497/2010, convertida na Lei n. 12.350/2010, limita-se aos rendimentos auferidos cumulativamente após 2010, consoante determina o § 7º do referido artigo. REsp 1.488.517/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/11/2014, DJe 10/11/2014.

2. No caso em apreço, ganha ainda mais relevo a questão posta quando se observa que a agravante pretende a repetição de indébito de valores cobrados a maior em razão da incidência de alíquota única sobre o valor acumulado, sendo que houve demanda transitada em julgado que determinou a observância do regime de competência na aferição do cálculo do que fora cobrado a maior, o que traduz a pretensão da parte na utilização da fórmula de cálculo do art. 12-A, § 1º, da Lei n. 7.713/88, em afronta à coisa julgada. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP 1.476.091, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJE DATA:20/02/2015)

[Tab]

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº83 DO STJ. VERBAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. TRIBUTAÇÃO SOB O REGIME DE COMPETÊNCIA. PRECEDENTE ADOTADO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. FATO GERADOR OCORRIDO ANTES DO ADVENTO DA MP Nº 497/2010, CONVERTIDA NA LEI Nº 12.350/2010. INAPLICABILIDADE DO ART. 12-A DA LEI Nº 7.713/88. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. NÃO OCORRÊNCIA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ.*

(...)

2. Pretende a recorrente a aplicação da sistemática do art. 12-A da Lei nº 7.713/88 para o cálculo do imposto de renda incidente sobre verba recebida acumuladamente em período anterior a sua vigência, a saber, em 2007. Nos termos do art. 105 do CTN, a legislação tributária se aplica aos fatos geradores futuros e pendentes, não se aplicando, portanto, a fatos geradores pretéritos, salvo nas hipóteses do art. 106 do CTN, o que não é o caso dos autos. Tal conclusão também se extrai do caput do art. 144 do CTN, segundo o qual 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. Dito isto, é de se reconhecer a inaplicabilidade do art. 12-A da Lei nº 7.713/88 aos fatos geradores ocorridos antes de 2010.

3. O cálculo do imposto de renda incidente sobre as verbas recebidas acumuladamente na hipótese deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, seguindo a sistemática do regimento de competência. Tal é a orientação da Primeira Seção desta Corte, adotada por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.118.429/SP, pelo rito do art. 543-C do CPC, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, DJe 14/05/2010.

(...)"

(STJ - RESP 1.488.517, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:10/11/2014)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, §1-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. REGIME DE COMPETÊNCIA. DECISÃO EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL PELO E. STF. ARTIGO 12-A, DA LEI Nº 7.713/88. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM VALOR FIXO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 20, § 4º, DO CPC. INDEFERIMENTO. AGRAVOS DESPROVIDOS.*

(...)

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral- RE 614406/RS, reconheceu a incidência do imposto de renda pessoa física, sobre os valores que foram recebidos de forma acumulada, aplicando-se as alíquotas constantes no exercício em que deveria ter ocorrido a hipótese de incidência do tributo.

3. O desconto do imposto de renda sobre os valores recebidos acumuladamente por meio de reclamatória trabalhista deve observar os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período.

4. Não se pode aplicar retroativamente o artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88, resultante da conversão da Medida Provisória nº 497/10 na Lei nº 12.350/10, pois o § 8º, do mencionado dispositivo, que previa a aplicação retroativa foi expressamente vetado, sendo certo que o § 7º, do aludido artigo dispõe que a aplicação só ocorrerá para os rendimentos recebidos a partir de 01.01.2010.

(...)"

(TRF3 - APELREEX 00196341020114036100, rel. Desembargador Federal Nelson dos Santos, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2015)

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS INOMNADOS. ART. 557, CPC. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. COMPETÊNCIA. JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DE EMPREGO. ISENÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.*

(...)

2. Consolidada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, através da repercussão geral, firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.

2. No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713/88, decidiu o Superior Tribunal de Justiça: "O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)".

3. Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 2º e 12 da Lei 7.713/88, 3º da Lei 8.134/90, 46 da Lei 8.541/92, 3º da Lei 9.250/95, e 43 do CTN, para efeito de respaldar a pretensão fazendária diante da jurisprudência consolidada.

4. Caso em que a repetição, no tocante à apuração do principal, deve considerar a diferença entre o tributo exigível, em relação a cada um dos proventos mensais, observado o regime de alíquotas e faixas de isenção aplicáveis na data em que devido cada pagamento, e o valor efetivamente recolhido a partir dos proventos acumulados, segundo o procedimento fiscal impugnado e ora declarado ilegal.

**5. Em relação ao artigo 12-A da Lei 7.713/88, incluído pela Lei 12.350, publicada em 21/12/2010, cumpre destacar que não se aplica no caso concreto, pois o recolhimento do imposto de renda ocorreu no decorrer do ano de 2006, momento anterior à vigência da referida lei.**

(...)

9. Cabe a reforma da sentença apenas para afastar a aplicação do artigo 12-A da Lei 7.713/1988, incluído pela Lei 12.350/2010. 10. Agravos inominados desprovidos." - destaquei.

(TRF3 - AC 00019378820124036116, rel. Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2015)

Assim, a forma de cálculo dos rendimentos recebidos acumuladamente pela parte autora deve seguir a sistemática do "regime de competência", de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido pagos, observando a renda auferida mês a mês pelo contribuinte, conforme as declarações de ajuste fiscal dos respectivos anos-calendário, nos termos da jurisprudência acima citada.

## **2.2. Quanto à dedução integral dos honorários advocatícios pagos na ação trabalhista.**

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, relativamente ao pedido de dedução integral das despesas com honorários advocatícios na ação trabalhista, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ante a falta de interesse de agir, pois a parte autora já teria efetuado a dedução da despesa na declaração de ajuste fiscal do ano-calendário 2007.

Porém, conforme se observa da declaração de ajuste fiscal do ano-calendário 2007, juntada aos autos, a parte autora declarou como valor dos rendimentos recebidos acumuladamente o valor de R\$ 162.006,68 (cento e sessenta mil, seis reais e sessenta e oito centavos - fl. 24). E, conforme se verifica da cópia de peças processuais da ação trabalhista (fls. 58/61), em sede de liquidação, foi apurado o valor bruto de R\$ 184.120,34 (cento e oitenta e quatro mil, cento e vinte reais e trinta e quatro centavos), sendo que, deste valor, foi abatido o valor correspondente ao imposto de renda retido na fonte, procedendo-se ao levantamento pela reclamante do valor líquido de R\$ 141.822,34 (cento e quarenta e um mil, oitocentos e vinte e dois reais e trinta e quatro centavos). Ademais, do valor líquido apurado e pago à parte autora, depreende-se que foi calculado o valor referente à contribuição previdenciária oficial no montante de R\$ 29.013,63 (vinte e nove mil, treze reais e sessenta e três centavos), que, conforme se verifica da respectiva declaração de ajuste anual, não foi lançado no campo próprio como valor de dedução a título de contribuição previdenciária oficial (fl. 28).

Por fim, observo que, embora os valores pagos a título de honorários advocatícios, no valor total de R\$ 40.503,08 (quarenta mil, quinhentos e três reais e oito centavos), tenham sido lançados na declaração de ajuste anual no campo relativo a pagamentos e doações efetuados, não foram deduzidos da base de cálculo do imposto de renda, conforme se verifica às fls. 28, no campo relativo às deduções, no qual consta apenas o valor dos pagamentos efetuados com despesas médicas.

Assim, deve ser reformada a sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito por ausência de interesse de agir.

Entendo desnecessário o retorno dos autos à Vara de origem para o exame do mérito do pedido, tendo em vista que se aplica ao caso o artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, por estar a causa em condições de imediato julgamento.

Passo, então, ao exame do pedido.

O artigo 12, da Lei nº 7.713/88, dispunha que, no caso de valores recebidos acumuladamente, o imposto de renda incidiria sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

A matéria encontra-se atualmente prevista no § 2º do artigo 12-A da mesma norma, incluído pela Lei nº 12.350/2010, *verbis*:

"§ 2º Poderão ser excluídas as despesas, relativas ao montante dos rendimentos tributáveis, com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização."

A jurisprudência pátria firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de honorários advocatícios em ação judicial podem ser deduzidos da base de cálculo do imposto de renda **proporcionalmente** às parcelas tributáveis recebidas pela parte autora, excluindo-se, por outro lado, as parcelas isentas e as não tributáveis.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 12 DA LEI N. 7.713/88. PROPORCIONAL A VERBAS TRIBUTÁVEIS.

1. A análise da sucumbência mínima para fins de fixação dos honorários advocatícios requer a reapreciação dos critérios fáticos, o que esbarra no óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Nos termos do art. 12 da Lei n. 7.713/1988, os honorários advocatícios pagos pelo contribuinte, sem indenização, devem ser rateados entre rendimentos tributáveis e os isentos ou não tributáveis recebidos em ação judicial, podendo a parcela correspondente aos tributáveis ser deduzida para fins de determinação da base de cálculo sujeita à incidência do imposto.

3. A sistemática de dedução na declaração de rendimentos aduz que houve desembolso realizado pelo contribuinte, ocorrendo o creditamento de valores em favor da Fazenda Pública. Contudo, quando as parcelas são recebidas pelo contribuinte com isenção, sobre estas não ocorrem retenção de valores na fonte, o que afasta, de pronto, qualquer valor a ser deduzido. Recurso especial conhecido em parte, e improvido.'

(STJ, REsp n.º 1.141.058/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 28/09/2010, DJe 13/10/2010)

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 557, CPC. REPETIÇÃO DE IRPF. PAGAMENTO CUMULADO DE VERBAS PAGAS EM VIRTUDE DE CONDENAÇÃO TRABALHISTA. REGIME DE COMPETÊNCIA. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. 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 do Supremo Tribunal Federal, através da repercussão geral, firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF (RE 614.406, Rel. Min p/ acórdão MARCO AURÉLIO, DJe 27/11/2014; AgRg no REsp 1.433.418, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 03/12/2014).

3. Caso em que, a repetição, no tocante à apuração do principal, deve considerar a diferença entre o tributo exigível, em relação a cada um dos proventos mensais, observado o regime de alíquotas e faixas de isenção aplicáveis na data em que devido cada pagamento, e o valor efetivamente recolhido a partir dos proventos acumulados, segundo o procedimento fiscal impugnado e ora declarado ilegal.

4. Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, através da Primeira Seção, no RESP 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 28/11/2012, firmou entendimento no sentido de que: como regra geral incide o IRPF sobre os juros de mora, conforme artigo 16, caput, e parágrafo único, da Lei 4.506/64, inclusive nas reclamações trabalhistas; e como exceção tem-se duas hipóteses: (a) os juros de mora pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego) gozam de isenção de imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da verba principal (se indenizatória ou remuneratória), mesmo que a verba principal não seja isenta, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei 7.713/88; e (b) os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR são também isentos do imposto de renda, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do *accessorium sequitur suum principale*.

5. Caso em que restou demonstrado que as verbas reconhecidas a favor da parte autora foram pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, para efeito de isenção do imposto de renda sobre os juros de mora, daí porque tais pagamentos não são tributáveis como rendimentos da pessoa física.

6. No tocante aos honorários em reclamação trabalhista o tratamento legal aplicável não é o da verba recebida, remuneratória ou indenizatória, mas é o de despesa sujeita à dedução na forma da lei, nos termos do artigo 12 da Lei 7.713/88, sendo, desta forma, deduzidos da base de cálculo do imposto de renda do credor da condenação judicial, desde que respeitada à proporção das verbas recebidas tributáveis e não tributáveis. Assim, não cabe a dedução integral dos honorários advocatícios, conforme jurisprudência consolidada.

7. Sobre os consectários legais, a sentença decidiu de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da aplicação exclusiva, no período em questão, da taxa SELIC (v.g.: RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/2009).

8. Tendo em vista a sucumbência da ré cumpre condená-la ao pagamento das custas e da verba honorária, que se fixa em 10% sobre o valor da condenação, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência uniforme da Turma, suficiente para remunerar condignamente o patrono da causa, sem impor ônus excessivo à condenada.

9. Agravo inominado desprovido."

(TRF3 - APELREEX 00006120820124036107, rel. Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015)

**"AGRAVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. VALORES RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. TABELA PROGRESSIVA. NÃO INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO NOS JUROS MORATÓRIOS. VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Trata-se de pagamento acumulado de verba de natureza salarial que ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na tabela progressiva do tributo.

2. É certo que, se recebidos à época devida, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

3. Dessa forma, o cálculo do Imposto sobre a Renda, na hipótese vertente, deve ter como parâmetro o valor total dos rendimentos mensais a que faria jus o beneficiário, ou seja, a soma do valor efetivamente recebido e da parcela atinente à diferença salarial paga posteriormente, observando-se a faixa de rendimento e alíquota respectiva, nos termos da tabela progressiva vigente à época.

4. Não é razoável, portanto, que o credor, além de não receber, à época oportuna, as diferenças salariais que lhe são devidas, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.
5. Quanto aos juros moratórios, tem sido o entendimento de que, tratando-se de verbas trabalhistas decorrentes da perda de emprego, como no caso vertente, descabe a incidência de Imposto de Renda sobre os juros moratórios.
6. As despesas efetuadas a título de honorários advocatícios em ação judicial somente poderão ser integralmente deduzidas da base de cálculo do Imposto de Renda na hipótese das parcelas recebidas serem tributáveis; no caso do montante pago incluir parcelas isentas e não tributáveis, mostra-se impossível a inclusão destas na aludida dedução.
7. Ainda, como decorrência da decisão proferida pelo Órgão Plenário do Excelso Pretório no RE 614.406/RS, que reconheceu a inconstitucionalidade do art. 12 da Lei nº 7.713/88, não prospera a alegação que afirma o descumprimento da cláusula de reserva de plenário, prevista no artigo 97 da Constituição Federal. Isso porque, constatando-se a manifestação do Plenário do E. Supremo Tribunal Federal sobre a matéria nos termos acima referenciado, resta inócua a providência pretendida, a teor do que dispõe o parágrafo único do artigo 481, do Código de Processo Civil, que, a essa altura, dispensa seja o tema constitucional submetido à regra do artigo 97 da Constituição Federal. Precedente.
8. De qualquer modo, como demonstram os fundamentos da decisão recorrida, à margem a questão da constitucionalidade debatida, fato é que a decisão aponta a existência de jurisprudência sedimentada sobre o tema em debate, circunstância que inviabiliza a tese de afronta ao art. 97 da Constituição Federal ou ao teor da Súmula Vinculante 10.
9. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
10. Agravos legais improvidos."

(TRF3 - AC 00013175820124036122, rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/06/2015)

[Tab]

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. ADICIONAL DE RISCO. CARATÉR INDENIZATÓRIO. NÃO CONFIGURADO. ACESSÓRIO SEGUE O PRINCIPAL. FGTS. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS.**

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. 1.089.720/RS, relator Ministro Mauro Campbell Marques, julgado como representativo de controvérsia em 10/10/2012, firmou orientação no sentido de que, em regra, incide imposto de renda sobre os juros de mora, inclusive quando recebidos em virtude de reclamatória trabalhista, ressalvadas duas exceções: a) Deve ser observada a natureza da verba principal, visto os juros de mora seguirem a mesma sorte, "accessorium sequitur suum principale"; b) Não incide o tributo sobre os juros de mora percebidos na situação de rescisão do contrato de trabalho decorrente da perda do emprego, indiferente a natureza da verba principal.
  2. Na hipótese em exame, não houve perda de emprego. O autor, empregado da Cia Docas do Estado de São Paulo, juntamente com outros reclamantes, ingressou com reclamação trabalhista para pagamento de verbas em razão do exercício do emprego em condições especiais.
  3. Aplica-se ao presente caso a exceção à regra segundo a qual o acessório segue o principal, e conforme anteriormente explicitado, não configurada a natureza indenizatória à verba "adicional de risco", o mesmo raciocínio se aplica aos juros moratórios ora questionados.
  4. O artigo 6º, inciso V, da Lei nº 7.713/1988 isenta do imposto de renda os rendimentos recebidos por pessoas físicas correspondentes aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço pagos por ocasião da despedida ou rescisão do contrato de trabalho.
  5. A sentença proferida na reclamação trabalhista reconheceu aos empregados da Companhia Docas de São Paulo o adicional de risco que deveria ser pago aos "reclamantes da ativa" e aos "saídos".
  6. No período em que o autor recebeu o pagamento das parcelas referentes ao adicional de risco, constava da lista dos "reclamantes da ativa", não recebendo qualquer pagamento a título de FGTS, este devido apenas aos "saídos". Ressalte-se que na lista dos ativos não consta valores pagos a título de FGTS; mas tão somente na lista dos saídos.
  7. Aos reclamantes da ativa assegurou-se o depósito do FGTS, acrescidos dos respectivos juros em contas dos autores vinculadas ao FGTS. Depósito de FGTS durante a relação de emprego consiste em encargo do empregador.
  8. As despesas efetuadas a título de honorários advocatícios em ação judicial somente poderão ser integralmente deduzidas da base de cálculo do imposto de renda na hipótese de as parcelas recebidas serem tributáveis. Caso o montante pago incluía parcelas isentas e não tributáveis, não há como deduzir estas despesas.
  9. Honorários a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em decorrência da sucumbência recíproca."
- (TRF3 - APELREEX 00041402020124036311, rel. Desembargador Federal Mairan Maia, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/04/2015)

Ante o exposto, nos termos do artigo 19, §§ 1º e 2º, da Lei 10.522/2002, e artigo 475, § 3º, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial quanto ao pedido de não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora e, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, na parte conhecida, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial, AFASTO A PRELIMINAR arguida pela União Federal e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação interposta, e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da parte autora para determinar que os valores pagos a título de honorários advocatícios em ação judicial sejam deduzidos da base de cálculo do imposto de renda proporcionalmente às parcelas tributáveis recebidas, tudo a ser apurado em sede de liquidação do julgado. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.



00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002610-09.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.002610-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : ANTONIO LUIZ FERREIRA  
No. ORIG. : 00026100920114036119 3 Vr GUARULHOS/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.

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 inócurre 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)**

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 amidade 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 amidade" (que no caso usa-se a amidade 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)*

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, 09 de novembro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002758-62.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002758-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : CLAREZA TERCEIRIZACAO DE SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP221133 ALEXANDRE DE ALMEIDA GONÇALVES e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00027586220124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal (fls. 464/468) em face da sentença de fls. 461/462, que em embargos à execução opostos pela empresa Clareza Terceirização de Serviços Ltda., julgou procedente a demanda, declarando inexigíveis os créditos constantes na execução fiscal em razão da executada ter aderido a acordo de parcelamento anterior à propositura da ação, declarando extinta, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, e condenando a União ao pagamento de R\$ 10.000,00 a título de honorários advocatícios, considerando o elevado valor da causa.

Aduz a União, em síntese, que há erro material quanto à numeração das inscrições parceladas, devendo ser retificadas e que o valor da condenação em honorários advocatícios revela-se exagerada, considerando as condições da demanda. O recurso foi recebido em seus regulares efeitos.

Em suas contrarrazões ao recurso de apelação, a embargante ora apelada requer o levantamento imediato da penhora, reitera que a União não se insurgiu contra a procedência dos embargos e aponta que a sucumbência fixada representa menos de 3% sobre o valor da causa, razão pela qual a sentença deve ser mantida. Manifesta que não se opõe a retificação dos "errinhos de digitação" apontados pela apelante.

Em despacho de fls. 479, o juízo *a quo* indeferiu o levantamento da penhora e determinou a correção de ofício dos erros materiais apontados nas razões de apelação.

Os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC. A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a *mens legis*.

De fato, em observância ao princípio da causalidade, o ônus da sucumbência deve recair sobre aquele que deu causa a propositura da ação.

A jurisprudência do STJ é uníssona no sentido de que, vencida ou vencedora a Fazenda Pública, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, que considerará o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, consoante o disposto no art. 20, § 4º, do CPC, o qual se reporta às alíneas do § 3º, e não a seu *caput*. Assim, na fixação da verba honorária, o julgador não está adstrito a adotar os limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º, podendo, ainda, estipular como base de cálculo tanto o valor da causa como o da condenação, bem como arbitrar os honorários em valor determinado.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. 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. (STJ. AGRESP 201500413995, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:06/05/2015)*

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FAZENDA PÚBLICA. CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. APRECIÇÃO EQUITATIVA DO MAGISTRADO. ART. 1º - F DA LEI 9.497/97. REDAÇÃO DA LEI 11.960/09. INCIDÊNCIA A PARTIR DE SUA ENTRADA EM VIGOR. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "A Corte Especial consolidou a jurisprudência no sentido de que, vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios serão fixados segundo o critério de equidade (art. 20, § 4º, do CPC), aferido pelas circunstâncias previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo. Assim, não se aplicam os limites máximo e mínimo de 10% e 20%, tampouco há obrigatoriedade de que a imposição da verba honorária incida sobre o valor da condenação" (AgRg no REsp 1.247.307/BA, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 8/9/11). 2. A Corte Especial, no julgamento do REsp 1.205.946/SP, na sessão de 19/10/11, assentou a compreensão de que o art. 5º Lei 11.960/09, que modificou a sistemática dos juros moratórios e da correção monetária incidentes nas condenações impostas à Fazenda Pública, ante o seu caráter instrumental, deve ser aplicado de imediato aos processos em curso. 3. Agravo regimental não provido. (STJ. AGARESP 201201888228, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:25/10/2012)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, §4º, CPC. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Firme a orientação no sentido 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.*

*2. 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.*

3. *Caso em que o valor da causa, em agosto de 2008, alcançava a soma de R\$ 188.635,84, o que demonstra que a verba honorária de R\$ 1.000,00 é irrisória, enquanto que a pretendida pela apelante (20% sobre o valor da causa) seria exorbitante. Recomenda o princípio da equidade a identificação de outro patamar condenatório, com valoração adequada em torno dos critérios baseados no exame da atividade profissional e atuação processual, conforme artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, o que autoriza, em função da simplicidade da causa, a majoração da verba honorária, no caso concreto, para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para garantir remuneração adequada, considerando o lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço; sem imposição de excessivo ônus ao vencido.*

4. *Agravo inominado desprovido.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0004152-88.2014.4.03.6141, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/10/2015)*

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IRPF. VERBAS TRABALHISTAS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 20 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. *A agravante sustenta ser incabível a condenação em honorários advocatícios, segundo o disposto no artigo 19, § 1º da Lei n. 10.522/02, em razão do reconhecimento, por parte da União, quanto à procedência do pedido.*

2. *A jurisprudência da Terceira Turma desta Corte é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa.*

3. *Deve ser mantido o valor arbitrado a título de honorários advocatícios pela sentença, porquanto tal montante atende à equidade, à razoabilidade e à proporcionalidade, nos moldes dos §3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.*

4. *Não há no agravo elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

5. *Agravo não provido.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0005998-21.2009.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 17/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2015)*

Com fundamento nos § 3º e 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e ante as circunstâncias que envolveram a demanda, é de se adotar o entendimento de que os honorários advocatícios são passíveis de modificação apenas quando se mostrarem irrisórios, exorbitantes ou distantes dos padrões da razoabilidade, o que não ocorre no caso em apreço, posto que a fixação da verba honorária na sentença, pelo critério da equidade, restou proporcional à atuação das partes. Logo, os honorários fixados não comportam ajustamento e devem ser mantidos no patamar fixado pelo juízo *a quo*.

*Ex positis*, 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 ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença por seus próprios fundamentos.

Intimem-se. Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009703-94.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.009703-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
PROCURADOR : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : MARIA ELENILDA SOARES TAVARES  
No. ORIG. : 00097039420134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela Municipalidade de Campinas, em face da r. sentença que julgou extinta a execução fiscal para reconhecer a ilegitimidade passiva da CEF.

Pugna-se em grau de recurso a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença não merece qualquer reparo.

O Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o art. 1º da Lei nº 10.188/2001.

Não se trata de operação comercial de compra e venda de imóveis em geral, sendo certo que a Caixa Econômica Federal apenas operacionaliza o programa. Dessa forma, os referidos bens imóveis, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio da referida instituição financeira.

Assim, não é ônus do agente financeiro o encargo tributário incidente sobre o imóvel quando ente não pertence à sua esfera patrimonial. Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PAR. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RECONHECIDA A ILEGITIMIDADE DA CEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVIDOS. Reconhecida a ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal, foi acolhida a tese desenvolvida em sua exceção de pré-executividade. A jurisprudência admite a fixação de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade. Precedentes. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo. À luz do princípio da causalidade, aquele que dá causa ao ajuizamento indevido deve arcar com os ônus da sucumbência. O gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer ao artigo 20, do Código de Processo Civil, razão pela qual fixo os honorários em 10% sobre o valor da causa. Embargos de declaração acolhidos para integrar ao voto proferido a condenação da parte contrária no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.*

**(TRF3, AI - 439797, processo: 0013951-56.2011.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3: 23/09/2015)**

*AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DE COLETA DE LIXO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA. ART. 27, PAR. 8º, LEI Nº 9.514/97. RESPONSABILIDADE DO FIDUCIANTE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e Taxa de Coleta de Lixo na condição de credora fiduciária. 2. Aplica-se à espécie dos autos o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. 3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária". 4. Ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da Execução Fiscal. Sentença mantida. 5. Agravo legal improvido.*

**(TRF3, AC - 2019173, processo: 0010692-94.2014.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)**

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO. 1. Da leitura conjugada da legislação de regência - Lei nº 9.514/97, artigo 27, § 8º, incluído pela Lei nº 10.931/2004, e Lei Municipal nº 13.478/02. Artigo 86, caput -, deflui cristalina a conclusão acerca da ilegitimidade da CEF quanto à cobrança da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares do Município de São Paulo. 2. Precedentes da Turma julgadora. 3. Honorários advocatícios mantidos, uma vez que fixados nos termos do disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, e seguindo entendimento da Turma julgadora. 4. Apelações a que se nega provimento.*

**(AC - 1926891, processo: 0018482-69.2011.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2015)**

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, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010150-82.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.010150-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00101508220134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela Municipalidade de Campinas, em face da r. sentença que julgou extinta a execução fiscal para reconhecer a ilegitimidade passiva da CEF.

Pugna-se em grau de recurso a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença não merece qualquer reparo.

O Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o art. 1º da Lei nº 10.188/2001.

Não se trata de operação comercial de compra e venda de imóveis em geral, sendo certo que a Caixa Econômica Federal apenas operacionaliza o programa. Dessa forma, os referidos bens imóveis, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio da referida instituição financeira.

Assim, não é ônus do agente financeiro o encargo tributário incidente sobre o imóvel quando este não pertence à sua esfera patrimonial. Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PAR. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RECONHECIDA A ILEGITIMIDADE DA CEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVIDOS. Reconhecida a ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal, foi acolhida a tese desenvolvida em sua exceção de pré-executividade. A jurisprudência admite a fixação de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade. Precedentes. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo. À luz do princípio da causalidade, aquele que dá causa ao ajuizamento indevido deve arcar com os ônus da sucumbência. O gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer ao artigo 20, do Código de Processo Civil, razão pela qual fixo os honorários em 10% sobre o valor da causa. Embargos de declaração acolhidos para integrar ao voto proferido a condenação da parte contrária no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.*

**(TRF3, AI - 439797, processo: 0013951-56.2011.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3: 23/09/2015)**

*AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DE COLETA DE LIXO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA. ART. 27, PAR. 8º, LEI Nº 9.514/97. RESPONSABILIDADE DO FIDUCIANTE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e Taxa de Coleta de Lixo na condição de credora fiduciária. 2. Aplica-se à espécie dos autos o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. 3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária". 4. Ilegitimidade da CEF para figurar no pólo passivo da Execução Fiscal. Sentença mantida. 5. Agravo legal improvido.*

**(TRF3, AC - 2019173, processo: 0010692-94.2014.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)**

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO. 1. Da leitura conjugada da legislação de regência - Lei nº 9.514/97, artigo 27, § 8º, incluído pela Lei nº 10.931/2004, e Lei Municipal nº 13.478/02. Artigo 86, caput -, deflui cristalina a conclusão acerca da ilegitimidade da CEF quanto à cobrança da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares do Município de São Paulo. 2. Precedentes da Turma julgadora. 3. Honorários advocatícios mantidos, uma vez que fixados nos termos do disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, e seguindo entendimento da Turma julgadora. 4. Apelações a que se nega provimento.*

**(AC - 1926891, processo: 0018482-69.2011.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2015)**

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, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032696-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032696-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : COML/ BRASUL MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA  
ADVOGADO : SP083839 MARIA ANGELICA FONTES PEREIRA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 02.00.00122-9 A Vr SUMARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pela *Comercial Brasul Materiais para Construção* e pela *União* (Fazenda Nacional), em face da decisão de fls. 35/46, que, em embargos à execução fiscal, reconheceu ter operado a prescrição em parte dos débitos cobrados a título de COFINS e condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

Aduz a *Comercial Brasul*, em síntese, que em razão da pretensão ter sido acolhida parcialmente e em virtude do princípio da causalidade, a União também deveria suportar os respectivos ônus sucumbenciais, com fulcro no art. 21, do CPC. Assim, requer a redução da verba honorária para 10% sobre o valor da causa (fls. 50/52). Em contrarrazões ao recurso de apelação, a União alega que a embargante pretendia a declaração de prescrição de toda a dívida e ao reconhecer a ocorrência da prescrição apenas em relação a uma pequena parte do débito, inaplicável o disposto no art. 20, do CPC (fls. 59/61).

Em seu recurso de apelação, a União alega que não ocorreu a prescrição, posto que a adesão ao SIMPLES ocorreu em 26/03/1997, a demanda foi ajuizada em 27/03/2002 e que a citação válida interrompeu a prescrição, retroagindo a data da propositura da ação (fls. 62/65). A apelação foi recebida em ambos os efeitos (fl. 66).

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC. A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a *mens legis*.

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 dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp nº 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) ou de outra declaração dessa natureza prevista em Lei, é modo de constituição do crédito tributário. Nestes 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, a teor da Súmula nº 436/STJ, *verbis*: "*A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*". Assim, resta pacificado o entendimento de que o termo inicial do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data da entrega da declaração ou a data do vencimento, o que for posterior, momento em que surge a pretensão executória.

Quanto ao termo final da contagem do prazo prescricional, deve este ser analisado tomando-se como parâmetro a data da propositura da execução fiscal. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, 09/06/2005, deve ser aplicada a

redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. De outro lado, se o ajuizamento da execução fiscal se der após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o *dies ad quem* do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação do art. 174, parágrafo único, I do CTN.

No entanto, ao julgar o REsp nº 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010, representativo da controvérsia, sob o rito do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção do STJ decidiu sobre a aplicabilidade das disposições do art. 219, do CPC às Execuções Fiscais para cobrança de créditos tributários e concluiu que a propositura da ação constitui o *dies ad quem* do prazo prescricional e que, simultaneamente, o termo inicial para sua recotagem se sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. Na ocasião, fixou-se o entendimento de que se deve aplicar às Execuções Fiscais o critério estabelecido pelo § 1º, do art. 219, do CPC, que estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data do ajuizamento da execução, que deve ser proposta dentro do prazo prescricional. Chegou-se a conclusão que, conforme o § 1º do art. 219 do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, no âmbito tributário, após as alterações promovidas pela Lei Complementar nº 118/2005, conduziria 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. A decisão também relata que incumbe à parte exequente promover a citação do executado nos dez dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável *exclusivamente* ao serviço judiciário. Portanto, para se concluir, como defende a Fazenda Nacional, que o ajuizamento da ação interrompe a prescrição, é necessário se verificar, caso a caso, se a demora na citação se deu por motivos inerentes aos mecanismos da Justiça, nas hipóteses anteriores a Lei Complementar nº 118/2005.

Colaciono abaixo recente decisão do Superior Tribunal de Justiça - STJ, nesse sentido (*g.n.*):

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CITAÇÃO. DEMORA. PRESCRIÇÃO. INÉRCIA ATRIBUÍDA À PARTE AUTORA. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

- 1. Esta Corte firmou entendimento de que a interrupção do prazo prescricional só retroage à data da propositura da ação quando a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário.*
  - 2. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que "não é possível atribuir a demora na citação aos mecanismos da justiça" e que "o atraso na citação decorreu do modo como a própria apelante promoveu a presente ação de execução", notadamente, em decorrência de solicitação de sobrestamento do feito em quatro oportunidades.*
  - 3. No caso, 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 na Súmula 7/STJ.*
  - 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
- (STJ. AgRg no AREsp 538.559/DF, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 30/04/2015)*

De acordo com o referido entendimento do STJ deve-se analisar se, realizada a citação válida depois de cinco anos do ajuizamento da demanda, a demora decorreu de culpa do exequente ou do Judiciário, sendo que, nesta última hipótese, aplica-se a Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça que dispõe: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Com o julgamento do REsp n. 1.120.295/SP (art. 543-C do CPC), consolidou-se nesta Terceira Turma o entendimento de que o artigo 174, do Código Tributário Nacional deve ser interpretado conjuntamente com o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, revelando-se, assim, afastada a interpretação de que o transcurso do prazo prescricional continua a escoar-se da constituição definitiva do crédito tributário 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) e prevalece o raciocínio exposto pelo STJ, no sentido de que "*se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição*".

Nesse contexto, firmou-se o entendimento que em se tratando de execução fiscal ajuizada antes da vigência da LC nº 118/2005 incide, em regra, o disposto na Súmula nº 106, do C. Superior Tribunal de Justiça. Assim, se for possível se creditar aos mecanismos inerentes ao Poder Judiciário a responsabilidade pelo decurso de longo lapso temporal entre o ajuizamento da ação e a efetivação da citação (ou despacho citatório), nos termos da Súmula 106/STJ, não se pode decretar a prescrição.

Sobre essa questão, ressalvo o meu entendimento no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula nº 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. A meu ver, há que se analisar, em cada caso, o andamento processual, já que a incidência da orientação sumulada só teria lugar quando restasse evidenciado que o exequente adotou todas as diligências necessárias para efetuar a citação do devedor dentro do prazo quinquenal, ou quando, de fato, a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário. Em outros termos, proposta a ação dentro do prazo fixado para o seu exercício, se a demora na citação for decorrente de culpa exclusiva da exequente, poder-se-ia decretar a prescrição, pois, uma vez que todas as diligências solicitadas são atendidas ou apreciadas em tempo razoável pelo Judiciário, é de se reconhecer a ocorrência da prescrição desfavorável à Fazenda Pública, nos termos do artigo 174, do CTN.



Ao compulsar os autos, constata-se que as dívidas a título de COFINS vencidas entre 02/1995 e 01/1997 foram constituídas em 26/03/1997 (data do termo de confissão espontânea constante na CDA nº 80.6.01.029243-81), que a execução fiscal foi ajuizada em 27/03/2002, que o despacho citatório é de 11/04/2002 e que a citação postal com AR foi recebida pelo executado em 26/04/2002. A ação para a cobrança do crédito tributário, definido no art. 142, do CTN, prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva, conforme o art. 174, do CTN, que em conformidade com a regra de direito comum, exclui-se o dia do começo e inclui-se o dia do vencimento. Neste sentido, entre o dia em que reiniciou a contagem do prazo prescricional (confissão da dívida) e a data do ajuizamento da ação não houve o transcurso do prazo prescricional de cinco anos.

Colaciono abaixo decisão desta Corte, *verbis*:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO CONSTITUÍDO POR INTERMÉDIO DE TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL - CONSUMAÇÃO.*

- 1.[Tab]A alegação de prescrição foi trazida aos autos somente por ocasião do apelo. Todavia, considerando que se trata de matéria que pode ser conhecida de ofício pelo órgão julgador, nos termos da nova redação dada ao art. 219, § 5º, do CPC, passo à análise do tema.
- 2.[Tab]O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
- 3.[Tab]O crédito fiscal em execução foi constituído por intermédio de Termo de Confissão Espontânea, com notificação pessoal em 03/02/97. Em tais hipóteses, este é o marco inicial para contagem do prazo prescricional, ou seja, a data da notificação ao contribuinte.
- 4.[Tab]Cumpre ressaltar que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
- 5.[Tab]Utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, pois a execução fiscal foi ajuizada em 26/11/02 (fls. 16).
- 6.[Tab]Na hipótese, mesmo que se acrescente ao termo inicial do lapso prescricional o prazo de 30 dias de que dispunha a executada/embargente para discutir o débito na via administrativa, outra não seria a conclusão, senão a de ocorrência da prescrição do direito ao ajuizamento do executivo fiscal em tela.
- 7.[Tab]Provimento à apelação da embargante, para reconhecer a ocorrência de prescrição, prejudicadas as demais alegações trazidas em seu apelo, assim como a apelação da embargada e a remessa oficial.  
(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELREEX 0073211-26.2003.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 06/11/2008, DJF3 DATA:18/11/2008)

No caso vertente, não se constata a inércia da exequente, posto que o lapso de tempo entre o ajuizamento da execução fiscal e a citação da empresa executada não foi provocado pela Fazenda Nacional, e sim por mecanismos inerentes ao judiciário, motivos alheios à vontade da exequente, o que enseja a aplicação da Súmula 106 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a qual estabelece que "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". Inclusive, prevalece no STJ o entendimento de que na execução fiscal, a citação pode ser realizada pelo correio, com aviso de recepção (AR), sendo dispensada a pessoalidade, inclusive, a assinatura do aviso de recebimento pelo próprio executado, bastando que reste inequívoca a entrega no endereço correto. Diante disso, não há como ser reconhecida a prescrição parcial aventada.

Nesse sentido, os seguintes precedentes (*g.n.*):

*JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO AFASTADA - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.*

1. Nos termos do artigo 174, 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).
2. Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, 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).
3. No caso concreto os créditos tributários foram constituídos mediante a entrega das DCTF's em 03/91 e 01/92, datas de início da contagem do prazo prescricional, que se interrompeu somente com a citação da empresa executada em 05/02/2002 (fls. 49).
4. Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que tal 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).

5. *A propositura da ação constitui o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional. Recomeçando a contagem do prazo em 13/12/1995, estaria configurada a prescrição quinquenal do débito, uma vez que a citação ocorreu em 05/02/2002.*

6. *No entanto, conforme determinado pelo E. Superior Tribunal de Justiça deve-se analisar se, realizada a citação depois de cinco anos do ajuizamento da demanda, a demora decorreu de culpa do exequente ou do Judiciário, sendo que nesta última hipótese aplica-se a Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça.*

7. *Não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. Enfim, a tramitação do executivo fiscal revela que não houve paralisação ou inércia culposa e exclusiva da exequente, por prazo superior a cinco anos, para o fim de determinar a prescrição com efeito sobre a execução fiscal, incidindo a Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça.*

8. *A despeito do tempo superior a cinco anos entre o ajuizamento da ação e a citação da empresa, a demora para a citação não resultou de paralisação por culpa exclusiva da exequente, tendo concorrido o mecanismo judiciário nos diversos atos praticados no curso do processamento, pelo que inexistente prescrição.*

9. *Juízo de retratação exercido para reconsiderar o v. acórdão e, afastando-se a prescrição, dar provimento aos embargos de declaração para que prossiga a execução fiscal.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0026654-63.2009.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 13/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2015) g.n.*

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 174, CTN. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES.**

1. *São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão ou obscuridade no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, decidiu expressamente que "Na espécie, quanto aos créditos de COFINS, Contribuição Social sobre Lucro Presumido e PIS-faturamento, referentes às CDAs 80.6.04.02861-63, 80.6.04.028062-44 e 80.7.04.007510-75, com vencimentos a partir de 10/05/1999, 30/07/1999 e 14/05/1999 (f. 06, 09 e 11, apenso), respectivamente, consta dos autos a entrega das DCTFs em 06/08/1999 (f. 159/160, 169, 173) tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em 14/07/2004 (f. 02, do apenso), dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TRF e 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição. É certo, pois, que a r. sentença, no que acolheu a tese de prescrição, comporta reforma, nos termos da fundamentação adotada, com o que ficam devolvidas, para o exame da Corte, as demais alegações deduzidas pela embargante (artigo 515, §§ 1º e 2º, CPC)".*

2. *Decidiu o acórdão que "quanto o alegado direito à compensação, verifico ser incabível no presente caso, pois apesar de a ação declaratória n. 1999.61.03.001366-2 ter transitado em julgado reconhecendo o direito à compensação do crédito de PIS decorrente da diferença entre os valores pagos e os devidos, fato é que parte do direito de compensação já havia decaído e parte fora usada para quitar outro débito, remanescendo valores a pagar, conforme parecer SEORT n. 0060/10".*

3. *Concluiu-se, com respaldo em farta jurisprudência, que "tanto o Superior Tribunal de Justiça, como esta Turma têm, de modo inequívoco, aplicado a Súmula 106/STJ para a prescrição tributária", e que "A Segunda Seção desta Corte reconheceu, igualmente, que a prescrição é interrompida pela propositura da execução fiscal (Súmula 106/STJ), quando a demora na tramitação do feito decorre de fatos e circunstâncias que são inerentes ao funcionamento do serviço judiciário: ELAC 94.03.094057-3. Como assentado, a propositura da execução fiscal dentro do quinquênio legal, ainda que em data próxima ao perecimento do direito, de acordo com a legislação e jurisprudência consolidada, não permite o reconhecimento da prescrição, sendo, diversamente do que alegou a embargante, plenamente aplicável, na espécie, a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça".*

4. *Não houve qualquer omissão ou obscuridade 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 467 do CPC; 6º, §3º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro; 174 do CTN, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.*

5. *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.*

6. *Embargos de declaração rejeitados.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0001697-51.2006.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 30/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2015)*

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. JURISPRUDÊNCIA UTILIZADA NÃO AFASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO.**

1 - *A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual.*

2 - *Quanto ao mérito do agravo, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial*

citado.

**3 - A contagem da prescrição para a cobrança de créditos tributários sujeitos a lançamento por homologação se inicia com a entrega da declaração ou com o vencimento, o que for posterior.**

4 - Havendo parcelamento do crédito tributário, há a interrupção da prescrição conforme artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do Código Tributário Nacional, por constituir ato inequívoco de reconhecimento do débito pelo devedor, reiniciando a contagem do prazo.

**5 - No caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito declarado, contados da constituição do crédito tributário, sendo 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.**

6 - Portanto, no caso, deve-se considerar como início do prazo prescricional a data em que o agravante foi excluído do parcelamento e como termo final a data da propositura da ação.

7 - Não tendo decorrido o prazo quinquenal, rejeito a alegação de prescrição do crédito tributário.

8 - Negado provimento ao agravo inominado.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0016006-09.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

Considerando que o entendimento exposto é fruto de recente consolidação de jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça e que na aplicação do § 4º, do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve observar não é apenas o parâmetro do percentual atribuído sobre o valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios como o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e tempo exigido para o serviço e, por fim, que não se trata de causa de grande complexidade, reputo razoável, em razão das circunstâncias que envolveram a demanda, manter o valor fixado a título de verba honorária pela sentença de fls. 35/46, em R\$ 1.000,00 (Mil Reais).

*Ex positis*, com esteio no artigo 557, caput e §1-A do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso de apelação da União para afastar a prescrição parcial declarada, mantendo o valor fixado a título de verba honorária, conforme fundamentação.

Intimem-se.

Publique-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008184-47.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.008184-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : SP307687 SILVIA CASSIA DE PAIVA IURKY e outro(a)  
APELADO(A) : ANTONIETA MEIOZO IANNELLI DROG -ME e outro(a)  
: ANTONIETA MEIOZO IANELLI  
No. ORIG. : 00081844720104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinto o processo - execução fiscal - com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil c/c artigo 8º, da Lei nº 12.514/11.

Em grau de recurso pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A Lei nº 12.514/11 que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, em seu artigo 8º, 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."*

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do *leading case* REsp 1.404.796/SP firmou entendimento de que, a supracitada norma, mesmo tendo caráter processual, é inaplicável às execuções propostas antes da sua entrada em vigor (hipótese dos

autos), cuja ementa trago à colação:

*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 amidades 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 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 1404796/SP, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 09/04/2014)*

Assim, a r. sentença merece reforma para adequação ao precedente do E. STJ.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação interposta pelo Conselho, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento da execução fiscal em cobro.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039140-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039140-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : HIDROPLAS S/A  
ADVOGADO : SP128843 MARCELO DELEVEDOVE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00163-5 A Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinto os embargos à execução fiscal, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, VI do Código de Processo Civil, ante a adesão da embargante a programa de parcelamento.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r.sentença.

A embargante repisa as matérias deduzidas nas razões dos embargos à execução.

Já a União federal sustenta que a extinção do processo deve se dar com arrimo no artigo 269, V, do Código de Processo Civil. É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, em relação ao recurso da embargante, verifica-se que às razões da apelação estão dissociadas em relação aos fundamentos da sentença. A sentença julgou extinto o feito ante a adesão da parte em programa de parcelamento e, em grau de apelação, a embargante deduziu as questões "de mérito" levantadas quando da oposição dos embargos.

Ora, o presente recurso não merece ser conhecido pois, suas razões são dissociadas em relação à sentença.

Neste sentido, trago à colação os seguintes arrestos jurisprudenciais:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. As razões do recurso especial encontram-se dissociadas dos fundamentos do acórdão recorrido, não merecendo o recurso especial, portanto, ser conhecido. Precedentes. ... 3. Agravo regimental desprovido.*

**(STJ, processo: 200501451726, AGA - 704653, data da decisão 7/3/2006, Relatora: Ministra Laurita Vaz)**  
*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DECIDIDA - SÚMULA 07 - INCIDÊNCIA . - O recurso de apelação é um todo, sujeito ao princípio processual da regularidade formal. - Faltante um dos requisitos formais da apelação exigidos pela norma processual, o Tribunal "a quo" não poderá conhecê-lo. Recurso não conhecido.*

**(STJ, processo: 200000594768, RESP - 263424, data da decisão 14/11/2000, Relator: JORGE SCARTEZZINI)**  
*ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA-CRMV. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA SENTENÇA. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 514, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO. INSCRIÇÃO EXAME NACIONAL DE CERTIFICADO E DIPLOMA. SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO TRANSCURSO DO TEMPO. 1. O conhecimento da apelação se vincula ao pressuposto de sua regularidade formal, que se analisa pela correspondência das razões nela expostas com o que ficou decidido na sentença. ... 3. Apelação não conhecida e remessa oficial prejudicada.*

**(TRF3, processo: 200261000299817, AMS - 277423, data da decisão: 18/6/2009, Relator: Desembargador Federal Roberto Haddad)**

Proseguindo no julgamento, passo a análise do recurso de apelação interposto pela União Federal.

A adesão a parcelamento, por si só, importa no reconhecimento da procedência da ação executiva gerando a improcedência dos pedidos formulados nos embargos à execução.

Assim, o ato de adesão ao parcelamento é incompatível com o pedido contido nos embargos à execução, trazendo como consequência a extinção do processo.

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)**

Por fim, incabível é a condenação da embargante em honorários, posto que tal verba já inserida no encargo de 20% previsto no Decreto-lei 1.025/69, nos termos da Súmula 168 do extinto TFR. Ademais, verifica-se que a hipótese dos autos subsulta a hipótese legal prevista no artigo 38, da Lei nº 13.043/14, de modo que incabíveis os honorários advocatícios, também, por tal fundamento, *in verbis*:

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

*Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se somente:*

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

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

Ante o exposto, não conheço o recurso de apelação da embargante e dou provimento à apelação da União Federal, para que a extinção dos embargos se de com julgamento do mérito, com fundamento no artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0506581-14.1992.4.03.6182/SP

1992.61.82.506581-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : VITESS INTERNACIONAL DE PERFUMARIA LTDA e outro(a)  
: ISABEL VICTÓRIA HOBINCHET MUSCIO DE CASTELAO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05065811419924036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União (Fazenda Nacional) em face da sentença de fls. 104/108, que em execução fiscal proposta contra a empresa *Vitess Internacional de Perfumaria Ltda.*, declarou a prescrição dos créditos tributários contidos na CDA nº 80.3.91.000211-30 e julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 269, IV, do CPC. A decisão ficou sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 475, do CPC.

Aduz o apelante, em síntese, que o débito foi constituído em 02/12/1991, com a inscrição em dívida ativa, tendo a presente execução sido ajuizada em 30/09/1992, portanto, antes de decorrido o prazo de cinco anos. A citação foi determinada em 01/10/1992 e, conforme a Lei Complementar nº 118/2005, o despacho que ordena a citação interrompe o lapso prescricional. Alega que a ordem de citação da pessoa jurídica interrompe a prescrição em relação aos sócios. Defende que a decisão deve ser reformada.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC. A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a *mens legis*.

Quando da propositura da presente execução, em 1992, o Código Tributário Nacional impunha, como um dos marcos interruptivos da prescrição, a citação pessoal do devedor. A redação do artigo foi modificada apenas após a edição da Lei Complementar 118/2005, momento em que o despacho ordenando a citação passou a gerar referido efeito. Confira-se:

*Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pela citação pessoal feita ao devedor;*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118/2005)*

Nesse cenário, reiteradamente, o Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que a aplicação da mencionada alteração só se daria nas ações propostas após a sua vigência, ou seja, a partir de 09/06/2005, ou ainda, nos casos em que mesmo se a ação houvesse sido proposta antes de referida data, o despacho que ordenasse a citação fosse posterior à sua vigência. Portanto, *in casu*, apenas a citação pessoal feita ao devedor interromperia o prazo prescricional.

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 dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp nº 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) ou de outra declaração dessa natureza prevista em Lei, é modo de constituição do crédito tributário. Nestes 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, a teor da Súmula nº 436/STJ, *verbis*: "*A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*". Assim, resta pacificado o entendimento de que o termo inicial do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data da entrega da declaração ou a data do vencimento, o que for posterior, momento em que surge a pretensão executória.

Quanto ao termo final da contagem do prazo prescricional, deve este ser analisado tomando-se como parâmetro a data da propositura da execução fiscal. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, 09/06/2005, deve ser aplicada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. De outro lado, se o ajuizamento da execução fiscal se der após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o *dies ad quem* do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação do art. 174, parágrafo único, I do CTN.

No entanto, ao julgar o REsp nº 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010, representativo da controvérsia, sob o rito do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção do STJ decidiu sobre a aplicabilidade das disposições do art. 219, do CPC às Execuções Fiscais para cobrança de créditos tributários e concluiu que a propositura da ação constitui o *dies ad quem* do prazo prescricional e que, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem se sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. Na ocasião, fixou-se o entendimento de que se deve aplicar às Execuções Fiscais o critério estabelecido pelo § 1º, do art. 219, do CPC, que estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data do ajuizamento da execução, que deve ser proposta dentro do prazo prescricional. Chegou-se a conclusão que, conforme o citado dispositivo legal, a interrupção da prescrição, pela citação,

retroage à data da propositura da ação, o que, no âmbito tributário, após as alterações promovidas pela Lei Complementar nº 118/2005, conduziria 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. A decisão também relata que incumbe à parte exequente promover a citação do executado nos dez dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável *exclusivamente* ao serviço judiciário. Portanto, para se concluir que o ajuizamento da ação interrompe a prescrição, é necessário se verificar, caso a caso, se a demora na citação se deu por motivos inerentes aos mecanismos da Justiça, nas hipóteses anteriores a Lei Complementar nº 118/2005.

Colaciono abaixo recente decisão do Superior Tribunal de Justiça - STJ, nesse sentido (*g.n.*):

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CITAÇÃO. DEMORA. PRESCRIÇÃO. INÉRCIA ATRIBUÍDA À PARTE AUTORA. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

- 1. Esta Corte firmou entendimento de que a interrupção do prazo prescricional só retroage à data da propositura da ação quando a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário.***
- 2. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que "não é possível atribuir a demora da citação aos mecanismos da justiça" e que "o atraso na citação decorreu do modo como a própria apelante promoveu a presente ação de execução", notadamente, em decorrência de solicitação de sobrestamento do feito em quatro oportunidades.*
- 3. No caso, 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 na Súmula 7/STJ.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ. AgRg no AREsp 538.559/DF, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 30/04/2015)*

De acordo com o referido entendimento do STJ deve-se analisar se, realizada a citação válida depois de cinco anos do ajuizamento da demanda, a demora decorreu de culpa do exequente ou do Judiciário, sendo que, nesta última hipótese, aplica-se a Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça que dispõe: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Com o julgamento do REsp n. 1.120.295/SP (art. 543-C do CPC), consolidou-se nesta Terceira Turma o entendimento de que o artigo 174, do Código Tributário Nacional deve ser interpretado conjuntamente com o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, revelando-se, assim, afastada a interpretação de que o transcurso do prazo prescricional continua a escoar-se da constituição definitiva do crédito tributário 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) e prevalece o raciocínio exposto pelo STJ, no sentido de que "*se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição*". Nesse contexto, firmou-se o entendimento que em se tratando de execução fiscal ajuizada antes da vigência da LC nº 118/2005 incide, em regra, o disposto na Súmula nº 106, do C. Superior Tribunal de Justiça. Assim, se for possível se creditar aos mecanismos inerentes ao Poder Judiciário a responsabilidade pelo decurso de longo lapso temporal entre o ajuizamento da ação e a efetivação da citação (ou despacho citatório), nos termos da Súmula 106/STJ, não se pode decretar a prescrição.

Sobre essa questão, ressalvo o meu entendimento no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula nº 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. A meu ver, há que se analisar, em cada caso, o andamento processual, já que a incidência da orientação sumulada só teria lugar quando restasse evidenciado que o exequente adotou todas as diligências necessárias para efetuar a citação do devedor dentro do prazo quinquenal, ou quando, de fato, a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário. Em outros termos, proposta a ação dentro do prazo fixado para o seu exercício, se a demora na citação for decorrente de culpa da exequente, poder-se-ia decretar a prescrição, pois, uma vez que todas as diligências solicitadas são atendidas ou apreciadas em tempo razoável pelo Judiciário, é de se reconhecer a ocorrência da prescrição desfavorável à Fazenda Pública, nos termos do artigo 174, do CTN.

Na hipótese dos autos, constata-se que a ação foi ajuizada em 30/09/1992 para fins de cobrança de Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, vencido entre 01/1986 e 03/1987, com Auto de Infração (notificação do lançamento) por AR em 19/10/1990. A inscrição da dívida ativa ocorreu em 02/12/1991. O despacho citatório é de 10/1992. Como o despacho foi proferido antes da entrada em vigor da LC 118/2005 (9.6.2005), diante da impossibilidade de aplicação retroativa, não surtiu o efeito interruptivo pretendido pelo ente público. Em 10/1992 houve a tentativa de citação postal da empresa (fl.10), que restou negativa frente a constatação feita pelo oficial de justiça de que no endereço não se encontrava a empresa devedora e nem seus responsáveis legais (fl. 18). Outra tentativa de citação pessoal foi realizada em 03/05/1995, mas restou negativa (fl.37).

Por não encontrar a devedora ou seus bens, em 06/1995 a execução foi suspensa, nos termos do art. 40, *caput*, da Lei nº 6.830/1980, com intimação da Fazenda Pública (fl. 38-v). Apenas em 12/1999 a Fazenda requereu o prosseguimento da execução com o redirecionamento aos sócios. Em razão da dificuldade de se citar os sócios, a União requereu diligências, todas atendidas, a fim de se localizar um responsável legal. Embora a propositura da ação, possa interromper a prescrição, nos termos da Súmula 106/STJ, é essencial que ocorra a citação para a retroação de seus efeitos e, ainda, que a eventual demora possa ser imputável exclusivamente ao próprio mecanismo da Justiça.



Todavia, não houve citação até o presente momento, pois frustradas todas as tentativas, não ocorrendo qualquer causa que tenha interrompido ou suspenso o prazo de prescrição consumado. Como se observa, houve decurso de prazo, superior a cinco anos, desde a constituição do débito, não concorrendo para tanto, exclusivamente, a demora do mecanismo judiciário, a revelar que não pode ser afastada, assim, a decretação da prescrição à luz da jurisprudência consolidada.

Nesse sentido:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 557, CPC. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONSUMADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.*

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

2. Caso em que, 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.

3. Manifestamente infundada a pretensão deduzida, pois a execução fiscal foi ajuizada na Justiça Estadual, em 11/05/2006, tendo sido efetuadas tentativas frustradas de citação postal, seguida de expedição de mandado de citação, certificando o oficial de Justiça, em 29/06/2007, que não se encontrava estabelecida no endereço fornecido a empresa citanda, o que, à luz da Súmula 435/STJ, configura indicio de dissolução irregular.

4. Foram promovidas, ainda, outras diligências na Justiça Estadual até a redistribuição à Justiça Federal, em 18/11/2013, quando foi requerida a citação no endereço constante da JUCESP, em 24/09/2014, deferido em 31/10/2014, cuja diligência por oficial de Justiça restou infrutífera em 27/03/2015, com vista à PFN em 15/05/2015, quando, então, foi pedido o redirecionamento do feito à agravada NILDA ROSA RAMOS ZAFANI em 19/05/2015.

5. Todavia, evidente que se consumou a prescrição para redirecionar a execução fiscal, já que a dissolução irregular foi constatada em 29/06/2007, sem que tenha havido pedido de redirecionamento contra a agravada, senão que após mais de cinco anos, quando não mais possível devido ao decurso do prazo legal.

6. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017877-06.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 08/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2015)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. INÉRCIA DA EXEQUENTE. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA DO ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DA "ACTIO NATA." AGRAVO LEGAL PROVIDO.*

I - Esta E. Corte possui o entendimento no sentido de que a pretensão da exequente de satisfazer seu crédito, ainda que por meio de pagamento pelo responsável tributário, nasce com o inadimplemento da dívida tributária, depois de regularmente constituída. Assim, não há que se falar em prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e os responsáveis do artigo 135, inciso III, do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem pelas causas previstas nos incisos I, II, III e IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, o que afasta a tese de que, pela teoria da actio nata, a prescrição quanto aos sócios-gestores só teria início a partir do surgimento de causa para o redirecionamento da execução fiscal, como, por exemplo, a dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ) cumulada com a insolvência.

II - Nessa linha, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra os administradores da executada se verifica quando decorridos mais de cinco anos da sua citação, sem que haja qualquer ato direcionado aos co-responsáveis. Pacífico, também, ser possível sua decretação mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da devedora, uma vez que inaplicável o artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

III - A citação da empresa interrompe o prazo da prescrição, que volta a correr em seguida. **As diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de suspender ou interromper o lustro prescricional. Somente causa dessa natureza, prevista no Código Tributário Nacional ou em lei complementar, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível, razão pela qual, para fins da contagem, é indiferente a inércia ou não do credor.**

IV - No caso dos autos, a citação da empresa executada se deu em 15/07/1993 (f. 09), data da interrupção da prescrição para todos. O pedido de redirecionamento ocorreu em 27/08/2009 (f. 22). Assim, nos termos dos precedentes colacionados, transcorridos mais de cinco anos entre a citação da executada e o pedido de redirecionamento do feito contra o administrador, está configurada a prescrição intercorrente, o que, em consequência, justifica a manutenção da sentença recorrida.

V - Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação merece provimento a fim de reconhecer a prescrição.

VI - Agravo Legal provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0034046-15.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DESPACHO CITATÓRIO ANTERIOR À LC 118/2005. INTERRUÇÃO DO PRAZO QUINQUENAL APENAS PELA CITAÇÃO VÁLIDA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ. ACÓRDÃO QUE REGISTROU NÃO SER O JUDICIÁRIO RESPONSÁVEL PELA DEMORA DO ATO CITATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. MATÉRIAS SUBMETIDAS AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. Este STJ já firmou entendimento sob a sistemática do art. 543-C do CPC no sentido de que o despacho citatório exarado já na vigência da LC 118/2005 interrompe a contagem do prazo prescricional (REsp 999.901/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe de 10/6/2009). A contrario sensu, o exarado anteriormente à sua vigência não tem o condão de interrompê-lo. 2. No caso concreto, o despacho citatório deu-se em 23/1/2004, efetivando-se a citação apenas em 21/8/2010. Tendo o crédito tributário sido constituído em 12/3/2003, forçoso reconhecer que o prazo prescricional previsto no art. 174, caput, do CTN se concretizou, retirando do órgão fazendário o direito da cobrança tributária. 3. Demonstrada pela Corte de origem a inércia da parte exequente, não é possível, nesta instância especial, se cogitar da aplicabilidade ou não da Súmula 106/STJ, a teor da Súmula 7/STJ. Posicionamento adotado por este STJ em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.102.431/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe de 1º/2/2010). 4. Agravo regimental não provido. (STJ. AGARESP Nº 201400699865, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:21/05/2014)

No caso vertente, quanto à prescrição, conforme o artigo 174 do CTN, seu prazo é de cinco anos, iniciando sua contagem da data da constituição definitiva do crédito tributário. Permitir à Fazenda que continue com um processo judicial tomado pela ocorrência de prescrição é ir de encontro aos princípios gerais de direito, sendo legítima a instituição de prazos prescricionais e decadenciais com fundamento nos princípios da segurança jurídica e da celeridade processual, no interesse de se evitar a eternização dos litígios.

A despeito das alegações do apelante, razão não lhe assiste, porquanto os fundamentos trazidos no recurso não foram suficientes para infirmar a decisão recorrida.

Ex positis, 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 ao recurso de apelação e a remessa oficial, tida por submetida, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0090868-83.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.090868-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : IRTUCCI COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros(as)  
: ITALO TUCCI  
: FABIO EDUARDO LABATE TUCCI  
: JOSE ROBERTO TUCCI  
No. ORIG. : 00908688320004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento legal no artigo 267, VI, do CPC, em relação aos sócios, por ilegitimidade passiva "ad causam" e em relação à pessoa jurídica executada julgou o processo extinto com apreciação do mérito com base no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição do direito da exequente em exigir os créditos constantes da Certidão de Dívida Ativa objeto da presente execução fiscal.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença - que descreve minuciosamente os fatos ocorridos nos autos, ora adotados - não merece qualquer reparo, pois em consonância com a jurisprudência desta Corte e dos Tribunais Superiores, senão vejamos:

O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (Precedentes: REsp 738.513/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 18.10.2005; REsp 513.912/MG, DJ 01.08.2005; REsp 704.502/RS, DJ 02.05.2005; EREsp 422.732/RS, DJ 09.05.2005; e AgRg nos EREsp 471.107/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 25.10.2004).

Na hipótese dos autos não comprovada nenhuma das hipóteses do artigo 135 do CTN, cabendo destacar que para a configuração da dissolução irregular faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os Correios não são órgãos da Justiça e não possuem fê pública (Precedentes: TRF3: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011 ; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011. No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).

Quanto à prescrição, 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 e o despacho ordinatório da citação ocorreram anteriormente à vigência da LC 118/2005. Após, tentativa frustrada de citação por AR no endereço da empresa executada, até a prolação da r. sentença sequer a citação da empresa executada se aperfeiçoou.

Com efeito, confrontando-se as datas, explicitadas na r.sentença, 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, Minintro 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).

No mesmo sentido, são os precedentes desta Corte:

**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)*

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, 05 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0090881-82.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.090881-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: IRTUCCI COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros(as) : ITALO TUCCI : FABIO EDUARDO LABATE TUCCI : JOSE ROBERTO TUCCI
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00908818220004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento legal no artigo 267, VI, do CPC, em relação aos sócios, por ilegitimidade passiva "ad causam" e em relação à pessoa jurídica executada julgou o processo extinto com apreciação do mérito com base no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição do direito da exequente em exigir os créditos constantes da Certidão de Dívida Ativa objeto da presente execução fiscal.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença - que descreve minuciosamente os fatos ocorridos nos autos, ora adotados - não merece qualquer reparo, pois em consonância com a jurisprudência desta Corte e dos Tribunais Superiores, senão vejamos:

O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (Precedentes: REsp 738.513/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 18.10.2005; REsp 513.912/MG, DJ 01.08.2005; REsp 704.502/RS, DJ 02.05.2005; EREsp 422.732/RS, DJ 09.05.2005; e AgRg nos EREsp 471.107/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 25.10.2004).

Na hipótese dos autos não comprovada nenhuma das hipóteses do artigo 135 do CTN, cabendo destacar que para a configuração da dissolução irregular faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os Correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública (Precedentes: TRF3: APELREE 199861825382304, Relator Márcio

Moraes, DE 9/3/2011 ; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011. No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).

Quanto à prescrição, 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 e o despacho ordinatório da citação ocorreram anteriormente à vigência da LC 118/2005. Após, tentativa frustrada de citação por AR no endereço da empresa executada, até a prolação da r. sentença sequer a citação da empresa executada se aperfeiçoou.

Com efeito, confrontando-se as datas, explicitadas na r. sentença, 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).

No mesmo sentido, são os precedentes desta Corte:

**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)**

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, 05 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007666-67.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.007666-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : M B M IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA -ME  
: ANTONIO MARCELO MOTTA  
No. ORIG. : 00076666720044036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, em execução fiscal, interposto em face de sentença de fls. 59/65 que, após conceder oportunidade para manifestação da Fazenda Nacional (fls. 52/58), reconheceu, *ex officio*, a prescrição e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 745, I, c/c art. 269, IV, do CPC. A sentença não ficou sujeita ao reexame necessário.

Aduz o apelante, em síntese, que não há que se falar em prescrição, pois, não decorreu o prazo prescricional de cinco anos a partir da constituição do débito à data da propositura da ação, conforme previsto no art. 174, do CTN. Alega que a executada foi citada por edital em 12/08/2010, e que não houve inércia da exequente.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC. A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a *mens legis*.

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 dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a Primeira Seção do

STJ, no julgamento do REsp nº 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) ou de outra declaração dessa natureza prevista em Lei é modo de constituição do crédito tributário. Nestes 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, a teor da Súmula nº 436/STJ, *verbis*: "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco". Assim, resta pacificado o entendimento de que o termo inicial do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data da entrega da declaração ou a data do vencimento, o que for posterior, momento em que surge a pretensão executória.

Quanto ao termo final da contagem do prazo prescricional, este deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data da propositura da execução fiscal. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, 09/06/2005, deve ser aplicada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. De outro lado, se o ajuizamento da execução fiscal se der após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o *dies ad quem* do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação do art. 174, parágrafo único, I do CTN. No entanto, ao julgar o REsp nº 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010, representativo da controvérsia, sob o rito do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção do STJ decidiu sobre a aplicabilidade das disposições do art. 219, do CPC às Execuções Fiscais para cobrança de créditos tributários e concluiu que a propositura da ação constitui o *dies ad quem* do prazo prescricional e que, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem se sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. Na ocasião, fixou-se o entendimento de que se deve aplicar às Execuções Fiscais o critério estabelecido pelo § 1º, do art. 219, do CPC, que estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data do ajuizamento da execução, que deve ser proposta dentro do prazo prescricional. Nesse caso, chegou-se a conclusão que, conforme o § 1º do art. 219 do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, no âmbito tributário, após as alterações promovidas pela Lei Complementar nº 118/2005, conduziria 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. A decisão também relata que incumbe à parte exequente promover a citação do executado nos dez dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável *exclusivamente* ao serviço judiciário. Portanto, para se concluir, como defende a Fazenda Nacional, que o ajuizamento da ação interrompe a prescrição, é necessário se verificar, caso a caso, se a demora na citação se deu por motivos inerentes aos mecanismos da Justiça, nas hipóteses anteriores a Lei Complementar nº 118/2005.

Colaciono abaixo recente decisão do Superior Tribunal de Justiça - STJ, nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CITAÇÃO. DEMORA. PRESCRIÇÃO. INÉRCIA ATRIBUÍDA À PARTE AUTORA. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

- 1. Esta Corte firmou entendimento de que a interrupção do prazo prescricional só retroage à data da propositura da ação quando a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário.**
  - Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que "não é possível atribuir a demora da citação aos mecanismos da justiça" e que "o atraso na citação decorreu do modo como a própria apelante promoveu a presente ação de execução", notadamente, em decorrência de solicitação de sobrestamento do feito em quatro oportunidades.
  - No caso, 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 na Súmula 7/STJ.
  - Agravo regimental a que se nega provimento.
- (STJ. AgRg no AREsp 538.559/DF, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 30/04/2015) grifos nossos

De acordo com o referido entendimento do STJ deve-se analisar se, realizada a citação válida depois de cinco anos do ajuizamento da demanda, a demora decorreu de culpa do exequente ou do Judiciário, sendo que, nesta última hipótese, aplica-se a Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça que dispõe: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência".

Com o julgamento do REsp n. 1.120.295/SP (art. 543-C do CPC), consolidou-se nesta Terceira Turma o entendimento de que o artigo 174, do Código Tributário Nacional deve ser interpretado conjuntamente com o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, revelando-se, assim, afastada a interpretação de que o transcurso do prazo prescricional continua a escoar-se da constituição definitiva do crédito tributário 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) e prevalece o raciocínio exposto pelo STJ, no sentido de que "se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição". Nesse contexto, firmou-se o entendimento que em se tratando de execução fiscal ajuizada antes da vigência da LC nº 118/2005 incide, em regra, o disposto na Súmula nº 106, do C. Superior Tribunal de Justiça. Assim, se for possível se creditar aos mecanismos inerentes ao Poder Judiciário a responsabilidade pelo decurso de longo lapso temporal entre o ajuizamento da ação e a efetivação da citação (ou despacho citatório), nos termos da Súmula 106/STJ, não se pode decretar a prescrição.

Sobre essa questão, ressalvo o meu entendimento no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula nº 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. A meu ver, há que se analisar, em cada caso, o andamento processual, já que a incidência da orientação sumulada só teria lugar quando restasse evidenciado que o exequente adotou todas as diligências necessárias para efetuar a citação do devedor dentro do prazo quinquenal, ou quando, de fato, a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário. Em outros termos, proposta a ação dentro do prazo fixado para o seu exercício, se a demora na citação for decorrente de culpa da exequente, poder-se-ia decretar a prescrição, pois, uma vez que todas as diligências solicitadas são atendidas ou apreciadas em tempo razoável pelo Judiciário, é de se reconhecer a ocorrência da prescrição desfavorável à Fazenda Pública, nos termos do artigo 174, do CTN.

Na hipótese dos autos, os créditos tributários foram constituídos em 01/10/2001 e 01/11/2001. Houve parcelamento em 15/11/2003, que foi rescindido em 10/07/2004. A ação foi ajuizada após a extinção do acordo, em 08/11/2004. As citações postais e por mandado restaram negativas (fls. 15 e 36/38) e a executada foi citada por edital apenas em 12/08/2010 (fl. 47). Porém, constata-se que entre 05/2007 e 05/2009, o processo ficou paralisado aguardando a expedição do mandado para citação pessoal (fls. 34/35) e que o despacho de fl.34 já determinava que, caso a diligência fosse negativa, a executada seria citada por edital, conforme requerido pela Fazenda em petição de fl.28, mas para cumprir a determinação, foi necessário a exequente manifestar-se novamente à fl. 41, em 03/08/2009, para que em 12/08/2010 a citação ficta fosse realizada. Em virtude disso, deve-se atribuir aos mecanismos do Poder Judiciário a demora na efetivação da citação.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes manifestados por este Tribunal:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 106 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ARTIGO 219, § 1º. AGRAVO INTERNO PROVIDO.*

*1. Ajuizada a execução fiscal antes de esgotado o prazo prescricional e não havendo demora atribuível à exequente no que tange à realização da citação, é de rigor aplicar-se o § 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil e a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo provido.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0032017-21.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/10/2015)*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. §2º DO ART. 219 DO CPC E SÚMULA 106 DO C. STJ. APLICABILIDADE. ARTIGO 40 DA LEI Nº 6.830/80. INOBSERVÂNCIA. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO AFASTADO.*

*- A sentença reformada reconheceu o advento da prescrição ao argumento de que, após citada a parte executada em 10/02/2000, o feito permaneceu paralisado por mais de cinco anos.*

*- Afastado o reconhecimento da prescrição, forte nas disposições do § 2º do artigo 219 do CPC, segundo o qual 'incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário', bem assim, no quanto preceituado no verbete 106 da Súmula do C. STJ.*

*- Demonstrado, na espécie, as inúmeras vezes em que o serviço judiciário foi demasiadamente moroso para dar regular tramite ao feito.*

*- Inobstante a existência de alguns episódios de morosidade da exequente, fato é que, na espécie, a morosidade da serventia judicial foi crucial à decretação da prescrição.*

*- Na hipótese dos autos houve, anteriormente ao reconhecimento da prescrição, a citação da parte executada, tratando-se, portanto, de prescrição intercorrente, disciplinada pelo artigo 40 da Lei nº 6.830/80, de modo que, citada a parte executada e não encontrados bens penhoráveis, caberia ao Juízo a quo sobrestar o feito e, decorridos 1 (um) ano, determinar o seu arquivamento, a partir de quanto teria início o lapso prescricional quinquenal, procedimento esse não observado pelo Juízo a quo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, APELREEX 0004078-51.2001.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 19/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2015)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE.*

*1. No presente caso, deve ser afastada a alegação de prescrição, uma vez que a demora na citação decorreu de motivos inerentes ao mecanismo da justiça, nos termos da Súmula n.º 106 do Superior Tribunal de Justiça, e não por inércia da exequente.*

*2. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.*

*3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.*

*4. Embargos de declaração acolhidos parcialmente para sanar a omissão apontada, sem, contudo, alterar o resultado do julgado.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0015056-68.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS*



SANTOS, julgado em 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/10/2015).

*Ex positis*, com esteio no artigo 557, *caput* e §1-A do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso de apelação da União, para reformar a r. sentença recorrida, afastar a prescrição declarada e determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se. Publique-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001332-17.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.001332-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : MEGACONSTRU COM/ DE MATERIAIS DE CONSTRUÇOES LTDA e outros(as)  
: ADRIANO OLAIO  
: MARCIA OLAIO CASTELLANI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00013321720044036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União (Fazenda Nacional) em face da sentença de fls. 51/55, que em execução fiscal proposta contra a *Megaconstru Com. de Materiais de Construções Ltda.* julgou extinta a execução fiscal, com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, IV, do CPC. A sentença restou sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, I, do CPC.

Aduz o apelante, em síntese, que não ocorreu a prescrição, considerando que entre a data da constituição dos créditos (apresentação das DCTFs) e o ajuizamento da ação, não transcorreu o prazo quinquenal de prescrição e que a data de ajuizamento da propositura da ação interrompe a prescrição.

Sem contrarrazões ao recurso de apelação, autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Em nosso ordenamento jurídico processual, o magistrado não está adstrito aos fundamentos legais indicados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o julgador ao caso concreto a solução por ele considerada pertinente, segundo o princípio do livre convencimento fundamentado, positivado no art. 131 do CPC. A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a *mens legis*.

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 dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp nº 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) ou de outra declaração dessa natureza prevista em Lei, é modo de constituição do crédito tributário. Nestes 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, a teor da Súmula nº 436/STJ, *verbis*: "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco". Assim, resta pacificado o entendimento de que o termo inicial do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data da entrega da declaração ou a data do vencimento, o que for posterior, momento em que surge a pretensão executória.

Quanto ao termo final da contagem do prazo prescricional, este deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data da propositura da execução fiscal. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, 09/06/2005, deve ser aplicada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. De outro lado, se o ajuizamento da execução fiscal se der após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o dies ad quem do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação do art. 174, parágrafo único, I do CTN.

No entanto, ao julgar o REsp nº 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010, representativo da controvérsia, sob o rito do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção do STJ decidiu sobre a aplicabilidade das disposições do art. 219, do CPC às Execuções Fiscais para cobrança de créditos tributários e concluiu que a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e que, simultaneamente, o termo inicial para sua contagem se sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. Na ocasião, fixou-se o entendimento de que se deve aplicar às Execuções Fiscais o critério estabelecido pelo § 1º, do art. 219, do CPC, que estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data do ajuizamento da execução, que deve ser proposta dentro do prazo prescricional. Chegou-se a conclusão que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, no âmbito tributário, após as alterações promovidas pela Lei Complementar nº 118/2005, conduziria 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. A decisão também relata que incumbe à parte exequente promover a citação do executado nos dez dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário. Portanto, para se concluir, como defende a Fazenda Nacional, que o ajuizamento da ação interrompe a prescrição, é necessário se verificar, caso a caso, se a demora na citação se deu por motivos inerentes aos mecanismos da Justiça, nas hipóteses anteriores a Lei Complementar nº 118/2005.

Colaciono abaixo recente decisão do Superior Tribunal de Justiça - STJ, nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CITAÇÃO. DEMORA. PRESCRIÇÃO. INÉRCIA ATRIBUÍDA À PARTE AUTORA. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. Esta Corte firmou entendimento de que a interrupção do prazo prescricional só retroage à data da propositura da ação quando a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário.
2. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que "não é possível atribuir a demora da citação aos mecanismos da justiça" e que "o atraso na citação decorreu do modo como a própria apelante promoveu a presente ação de execução", notadamente, em decorrência de solicitação de sobrestamento do feito em quatro oportunidades.
3. No caso, 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 na Súmula 7/STJ.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(STJ. AgRg no AREsp 538.559/DF, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 30/04/2015)

De acordo com o referido entendimento, deve-se analisar se, uma vez realizada a citação válida, a demora é decorrente de culpa do exequente ou do Judiciário, sendo que, nesta última hipótese, aplica-se a Súmula nº 106/STJ, que dispõe: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência".

Na hipótese dos autos, a citação do representante da executada ocorreu em 13/08/2010, por edital (fl. 43). Com efeito, a ação foi ajuizada em 23/03/2004 relativa a débitos vencidos entre 02/2000 e 10/2000. As DCTF's foram entregues entre 05/2000 e 11/2000. Portanto, da constituição do crédito tributário até o ajuizamento da ação, não havia transcorrido o prazo de cinco anos.

Ao compulsar os autos, constata-se que a demora na promoção dos atos processuais inerentes a citação do executado contribuíram para a paralisação do feito (fls. 38/43), de forma que, nesse cenário, inexistente a prescrição a ser declarada, pois não se pode atribuir à parte exequente a responsabilidade pela demora na execução dos valores devidos, ainda mais, quando se verifica a conduta diligente da credora no sentido de efetivá-la.

A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ.

instâncias ordinárias, podem ser reconhecidas a qualquer tempo, não estando sujeitas a preclusão.

Nesse sentido, colaciono abaixo recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça - STJ e desta Egrégia Corte, *verbis*:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ. CORREÇÃO DE TESE JURÍDICA ADOTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. REEXAME DE PROVAS. INOCORRÊNCIA.*

1. Em recurso especial representativo da controvérsia, o REsp 1.120.295/SP, decidiu o Superior Tribunal de Justiça que iniciado o prazo prescricional com a constituição do crédito tributário, o termo ad quem se dá com a propositura da execução fiscal. Outrossim, a interrupção da prescrição pela citação válida, na redação original do art. 174, I, do CTN, ou pelo despacho que a ordena, conforme a modificação introduzida pela Lei Complementar 118/05, retroage à data do ajuizamento, em razão do que determina o art. 219, § 1º, do CPC, quando a demora na citação não for atribuída ao Fisco.
2. O argumento utilizado pela Corte a quo, qual seja, o de que a execução fiscal foi ajuizada às vésperas do decurso do prazo prescricional, não se presta, por si só, a caracterizar desídia do ente público exequente, nem tem o condão de justificar o afastamento da Súmula 106/STJ. Precedentes: REsp 1.337.571/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 3/9/2012; EDcl no AgRg no REsp 1.337.133/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 19/6/2013.
3. A correção da tese jurídica esposada pelo Tribunal a quo, fazendo incidir à espécie o hodierno entendimento deste Sodalício Superior sobre o tema, não encontra óbice na Súmula 7/STJ.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(STJ. AgRg no REsp 1519091/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 21/09/2015)

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOSPITAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. FALHA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. LEGITIMIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INEXISTÊNCIA. SÚMULA Nº 106/STJ. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. SÚMULA Nº 283/STF.*

1. A reforma do julgado no tocante à legitimidade demandaria o reexame do contexto fático-probatório, procedimento vedado na estreita via do recurso especial, a teor da Súmula nº 7/STJ.
2. A demora na citação por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça não justifica o reconhecimento da prescrição, conforme a Súmula nº 106/STJ.
3. A responsabilidade objetiva do hospital, independentemente da incidência ou não do Código de Defesa do Consumidor, não foi alvo de irrisignação do recorrente, circunstância que atrai a Súmula nº 283 do Supremo Tribunal Federal.
4. Agravo regimental não provido.  
(STJ. AgRg no AREsp 80.825/PB, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 24/09/2015)

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 106 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ARTIGO 219, § 1º. AGRAVO INTERNO PROVIDO.*

1. Ajuizada a execução fiscal antes de esgotado o prazo prescricional e não havendo demora atribuível à exequente no que tange à realização da citação, é de rigor aplicar-se o § 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil e a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Agravo provido.  
(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0032017-21.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/10/2015)

*Ex positis*, com esteio no artigo 557, *caput* e §1-A do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso de apelação da União e a remessa oficial, tida por ocorrida, afastando a declaração de prescrição, devendo prosseguir a execução fiscal, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se. Publique-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0096882-83.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.096882-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : IRTUCCI COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros(as)  
: ITALO TUCCI  
: FABIO EDUARDO LABATE TUCCI  
: JOSE ROBERTO TUCCI  
No. ORIG. : 00968828320004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento legal no artigo 267, VI, do CPC, em relação aos sócios, por ilegitimidade passiva "ad causam" e em relação à pessoa jurídica executada julgou o processo extinto com apreciação do mérito com base no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição do direito da exequente em exigir os créditos constantes da Certidão de Dívida Ativa objeto da presente execução fiscal.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença - que descreve minuciosamente os fatos ocorridos nos autos, ora adotados - não merece qualquer reparo, pois em consonância com a jurisprudência desta Corte e dos Tribunais Superiores, senão vejamos:

O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (Precedentes: REsp 738.513/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 18.10.2005; REsp 513.912/MG, DJ 01.08.2005; REsp 704.502/RS, DJ 02.05.2005; EREsp 422.732/RS, DJ 09.05.2005; e AgRg nos EREsp 471.107/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 25.10.2004).

Na hipótese dos autos não comprovada nenhuma das hipóteses do artigo 135 do CTN, cabendo destacar que para a configuração da dissolução irregular faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os Correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública (Precedentes: TRF3: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011 ; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011. No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).

Quanto à prescrição, 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 e o despacho ordinatório da citação ocorreram anteriormente à vigência da LC 118/2005. Após, tentativa frustrada de citação por AR no endereço da empresa executada, até a prolação da r. sentença sequer a citação da empresa executada se aperfeiçoou.

Com efeito, confrontando-se as datas, explicitadas na r. sentença, 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, Minintro 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).

No mesmo sentido, são os precedentes desta Corte:

*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)**

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, 05 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0098804-62.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.098804-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : IRTUCCI COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros(as)  
: ITALO TUCCI  
: FABIO EDUARDO LABATE TUCCI  
: JOSE ROBERTO TUCCI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00988046220004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento legal no artigo 267, VI, do CPC, em relação aos sócios, por ilegitimidade passiva "ad causam" e em relação à pessoa jurídica executada julgou o processo extinto com apreciação do mérito com base no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição do direito da exequente em exigir os créditos constantes da Certidão de Dívida Ativa objeto da presente execução fiscal.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença - que descreve minuciosamente os fatos ocorridos nos autos, ora adotados - não merece qualquer reparo, pois em consonância com a jurisprudência desta Corte e dos Tribunais Superiores, senão vejamos:

O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (Precedentes: REsp 738.513/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 18.10.2005; REsp 513.912/MG, DJ 01.08.2005; REsp 704.502/RS, DJ 02.05.2005; EREsp 422.732/RS, DJ 09.05.2005; e AgRg nos EREsp 471.107/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 25.10.2004).

Na hipótese dos autos não comprovada nenhuma das hipóteses do artigo 135 do CTN, cabendo destacar que para a configuração da dissolução irregular faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os Correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública (Precedentes: TRF3: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011 ; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011. No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).

Quanto à prescrição, 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 e o despacho ordinatório da citação ocorreram anteriormente à vigência da LC 118/2005. Após, tentativa frustrada de citação por AR no endereço da empresa executada, até a prolação da r. sentença sequer a citação da empresa executada se aperfeiçoou.

Com efeito, confrontando-se as datas, explicitadas na r. sentença, 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, Minintro 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).

No mesmo sentido, são os precedentes desta Corte:

**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 ao 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)**

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, 05 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016853-12.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.016853-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : IRTUCCI COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros(as)  
: ITALO TUCCI  
: FABIO EDUARDO LABATE TUCCI  
: JOSE ROBERTO TUCCI  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00168531220014036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento legal no artigo 267, VI, do CPC, em relação aos sócios, por ilegitimidade passiva "ad causam" e em relação à pessoa jurídica executada julgou o processo extinto com apreciação do mérito com base no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição do direito da exequente em exigir os créditos constantes da Certidão de Dívida Ativa objeto da presente execução fiscal.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença - que descreve minuciosamente os fatos ocorridos nos autos, ora adotados - não merece qualquer reparo, pois em

consonância com a jurisprudência desta Corte e dos Tribunais Superiores, senão vejamos:

O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (Precedentes: REsp 738.513/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 18.10.2005; REsp 513.912/MG, DJ 01.08.2005; REsp 704.502/RS, DJ 02.05.2005; EREsp 422.732/RS, DJ 09.05.2005; e AgRg nos EREsp 471.107/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 25.10.2004).

Na hipótese dos autos não comprovada nenhuma das hipóteses do artigo 135 do CTN, cabendo destacar que para a configuração da dissolução irregular faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os Correios não são órgãos da Justiça e não possuem fê pública (Precedentes: TRF3: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011 ; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011. No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).

Quanto à prescrição, 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 e o despacho ordinatório da citação ocorreram anteriormente à vigência da LC 118/2005. Após, tentativa frustrada de citação por AR no endereço da empresa executada, até a prolação da r. sentença sequer a citação da empresa executada se aperfeiçoou.

Com efeito, confrontando-se as datas, explicitadas na r. sentença, 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).

No mesmo sentido, são os precedentes desta Corte:

**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)**

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, 05 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003659-33.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.003659-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : RICARDO WAGNER ROGATTO  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES 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 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00036593320114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela União e pela parte autora, nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a repetição de valores indevidamente retidos a título de imposto de renda, no montante de R\$ 42.022,94 (quarenta e dois mil, vinte e dois reais e noventa e quatro centavos), incidente sobre verbas trabalhistas recebidas em ação judicial, acrescidas dos respectivos juros de mora, e tributado sobre o montante global, de uma só vez, no ano-calendário do recebimento dos rendimentos. A parte autora requer, ainda, a aplicação da sistemática prevista no artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88.

A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, relativamente ao pedido de aplicação da sistemática prevista no artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ante a falta de interesse de agir. No mérito, julgou procedente o pedido para determinar a restituição do imposto incidente sobre os juros de mora em razão da não incidência da exação, com incidência da taxa SELIC. Por fim, fixou a sucumbência recíproca.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União recorre, alegando que os juros de mora decorrentes de condenação judicial não possuem natureza indenizatória, motivo pelo qual devem ser considerados como aquisição de renda, estando sujeitos à incidência da exação.

Apela a parte autora, sustentando a existência de interesse de agir quanto ao pedido de aplicação da sistemática prevista no artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88, com julgamento imediato pelo Tribunal para que seja determinada a incidência da tabela progressiva do imposto de renda sobre as verbas trabalhistas. Pugna, ainda, seja a União condenada ao pagamento da verba honorária.

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 ajuizou reclamação trabalhista em virtude da rescisão do contrato de trabalho, que foi julgada procedente, recebendo os rendimentos relativos às verbas rescisórias.

Requer a aplicação do artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88, incluído pela Lei nº 12.350/10, objeto de conversão da MP nº 497/2010, publicada em 28/07/2010, que determinou que os rendimentos recebidos acumuladamente pelo contribuinte serão tributados exclusivamente na fonte, no mês do recebimento ou crédito, mas em separado dos demais rendimentos recebidos no mês, **mediante a utilização de tabela progressiva resultante da multiplicação da quantidade de meses a que se refiram os rendimentos pelos valores constantes da tabela progressiva mensal correspondente ao mês do recebimento ou crédito.**

O § 7º do referido artigo somente estendeu seus efeitos administrativos aos rendimentos recebidos acumuladamente a partir de 01/01/2010.

No caso dos autos, a verba acumulada, decorrente de condenação em ação judicial, foi recebida pela parte autora no ano-calendário 2011 e, portanto, já na vigência do artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88. Assim, os rendimentos recebidos acumuladamente devem ser objeto da declaração de ajuste de imposto de renda do ano-calendário 2012 da parte autora.

Porém, observo que a presente ação foi ajuizada em 25/04/2011, ou seja, um mês depois da retenção do tributo (25/03/2011) e antes mesmo da declaração de ajuste do ano-calendário 2012.

Desta forma, não havendo prova de recusa da parte ré em proceder ao cálculo do tributo conforme determina o artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88, deve ser mantida a sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir.

Por fim, ressalto que, caso os rendimentos recebidos não tenham sido objeto da declaração de ajuste de imposto de renda do ano-calendário 2012, é cabível a via administrativa, mediante declaração retificadora, sendo igualmente desnecessária a via judicial enquanto não se comprovar resistência da parte ré em cumprir o disposto na lei.

No tocante à incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 1.089.720/RS, da relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, esclarecendo o quanto decidido no recurso representativo da controvérsia REsp nº 1.227.133/RS, firmou o entendimento de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, a teor do disposto no artigo 6º, inciso V, da Lei nº 7.713/88:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA.*

*PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR*

*1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".*

*2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).*

*3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).*

*3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.*

*3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.*

*4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".*

*5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.*

*(...) - destaquei. [Tab]*

*(REsp 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJE 28/11/2012)*

No presente caso, verifica-se que o recebimento das verbas trabalhistas se deu no contexto de perda de emprego, o que afasta a incidência da exação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial e às apelações da União e da parte autora.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000902-74.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000902-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARITUCS ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00009027420134036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Trata-se de pedido formulado por MARITUCS ALIMENTOS LTDA, de desistência parcial do recurso e renúncia parcial ao direito em que se funda ação, em virtude de inclusão no programa de parcelamento de débitos.

Ademais, cumpre consignar que, para homologação da renúncia dos direitos nos quais se funda a ação, necessária à outorgada de procuração com poderes específicos para tanto, nos termos do artigo 38, do Código de Processo Civil.

Verifico que o documento de fl. 85 não autoriza aos advogados que representam a parte autora a proceder à renúncia.

Assim, intime-se a apelante para, em 05 (cinco) dias, apresentar mandato nos moldes legais a fim de viabilizar ao atendimento ao pedido de fls. 1406/1407.

Ademais, manifeste-se a Apelada acerca do pedido de desistência parcial, formulado pela Apelante, em razão do parcelamento do débito.

Decorrido o prazo supra, a conclusão.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001849-47.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001849-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : DALEPH CALCADOS LTDA  
ADVOGADO : SP214339 JOÃO BATISTA ROMANO FILHO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00018494720124036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Trata-se de pedido formulado por DALEPH CALÇADOS LTDA, de desistência parcial do recurso e renúncia parcial ao direito em que se funda a ação, em virtude de inclusão no programa de parcelamento de débitos.

Ademais, cumpre consignar que, para homologação da renúncia dos direitos nos quais se funda a ação, necessária à outorgada de procuração com poderes específicos para tanto, nos termos do artigo 38, do Código de Processo Civil.

Verifico que o documento de fl. 44 não autoriza aos advogados que representam a parte autora a proceder à renúncia.

Assim, intime-se a apelante para, em 05 (cinco) dias, apresentar mandato nos moldes legais a fim de viabilizar ao atendimento ao pedido de fls. 686/696.

Ademais, manifeste-se a Apelada acerca do pedido de desistência parcial, formulado pela Apelante, em razão do parcelamento do débito.

Decorrido o prazo supra, a conclusão.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044813-69.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.044813-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : VIACAO CAMPO BELO LTDA  
ADVOGADO : SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EXCLUIDO(A) : MARCELINO ANTONIO DA SILVA  
: ARMELIN RUAS FIGUEIREDO  
: JOSE RUAS VAZ  
: FRANCISCO PINTO  
: VICENTE DOS ANJOS DINIZ FERRAZ  
ADVOGADO : SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro(a)  
No. ORIG. : 00448136920034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por VIAÇÃO CAMPO BELO Ltda em face da sentença que, acolhendo requerimento da UNIÃO, julgou extinto o processo de execução fiscal nos termos do art. 26 da Lei nº 6.830/80. Sem condenação em honorários. Sem remessa oficial.

Sustenta a recorrente que, não obstante a extinção do feito devido a edição superveniente da Súmula Vinculante 21 do STF, a ausência de condenação em honorários esta em total desarmonia com o ordenamento jurídico, pois a executada teve que constituir patrono para se defender, tratando-se de trabalho complexo, e inclusive houve oposição de embargos a execução. Em homenagem ao princípio da causalidade e em atendimento ao previsto no art. 20 do CPC, requer a fixação dos honorários no importe de 20% sobre o valor da execução.

Apelação recebida em ambos efeitos. Apresentadas contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Cumprido decidir.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

No caso dos autos, a União cancelou o crédito em execução em decorrência da edição da Súmula Vinculante nº 21 do STF que declarou inconstitucional a cobrança de depósito prévio como requisito para interposição de recurso administrativo.

Apesar da inexistência do crédito executado ter sido reconhecida em decorrência de declaração de inconstitucionalidade superveniente

ao ajuizamento da execução fiscal, deve a Fazenda Nacional ser responsabilizada pelo pagamento de honorários advocatícios em consideração ao fato de que a parte executada necessitou contratar os serviços de advogado para se defender nos autos. Destarte, por força do princípio da causalidade, considerando que a União deu ensejo à demanda, cabível sua condenação em verbas de sucumbência, não merecendo acolhida as alegações da exequente nas contrarrazões.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência desta E. Corte:

*AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DAS INSCRIÇÕES. PERDA DO OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.*

*1. No caso vertente, ao informar o cancelamento das inscrições, a embargada não trouxe à colação qualquer fato que levaria à conclusão de que o ajuizamento da execução decorreu de erro imputável ao contribuinte.*

*2. O superveniente cancelamento da dívida induz à presunção de que o ajuizamento foi indevido, sendo de rigor a condenação da embargada ao pagamento dos honorários advocatícios.*

*3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*4. Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0012145-71.2006.4.03.6107, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO. PRESCRIÇÃO. SÚMULA VINCULANTE Nº. 08 DO STF. CANCELAMENTO DO DÉBITO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. CABIMENTO.*

*1. No presente caso, o d. Magistrado julgou extinta a execução fiscal, à vista do cancelamento da CDA, ocorrido por força da aplicação da Súmula Vinculante nº. 08, do STF, no tocante à questão do prazo prescricional. Condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).*

*2. Embora extinta a execução fiscal com base em entendimento esposado em Súmula Vinculante editada posteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, tenho que se a parte executada foi obrigada a se defender por meio de embargos à execução fiscal, oferecidos pelo causídico contratado para esse fim, razão por que não pode a Fazenda Pública invocar em seu prol a ausência de culpa na extinção da execução fiscal, para se ver liberada do pagamento da verba de patrocínio.*

*3. Nesse sentido, a condenação da exequente ao pagamento de honorários de advogado justifica-se por ter a executada sido compelida a contratar advogado, efetuando despesas, para defender-se de imposição indevida.*

*4. Precedentes: TRF3, AC 1640282, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, DJF3 CJI de 01/09/2011, p.2200; TRF3, APELREE 1382933, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, DJF3 CJI de 31/08/2011 p. 144; TRF3, AC 1341621, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, DJF3 CJI de 30/09/2011, p.172; TRF1, AC 200801990372233, Sétima Turma, Relator Desembargador Federal Catão Alves, e-DJF1 DATA:20/11/2009, p. 277.*

*5. No mais, a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a extinção da execução fiscal, por ilegitimidade da cobrança executiva, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Precedentes.*

*6. Dessa maneira, extinta a execução fiscal em decorrência do reconhecimento judicial da ilegitimidade da cobrança do crédito tributário objeto da ação executiva, impõe-se à exequente/embargada a condenação no ônus da sucumbência, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado à executada, na medida em que esta teve despesas para se defender.*

*7. Com relação ao quantum arbitrado a título de honorários advocatícios - R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - tenho que o pedido de reforma da r. sentença não merece acolhida, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono da embargante, o valor do débito (valor de R\$ 253.892,14 em set/04 - fls. 02, autos apensos) e a natureza da demanda.*

*8. Apelação a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0017418-48.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 21/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2013)*

No tocante ao valor requerido, anoto que o E. STJ vem decidindo de forma a considerar de valor ínfimo em relação à quantia discutida honorários advocatícios fixados em montante inferior a 1% (um por cento) sobre o valor da causa.

A corroborar tal entendimento, colaciono os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REDUÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ NÃO APLICÁVEL NA HIPÓTESE DE EXORBITÂNCIA. VERBA REDUZIDA PARA VALOR RAZOÁVEL.*

*1. Nos termos do Código de Processo Civil, são cabíveis os embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Caso o desacordo seja parcial, os embargos ficam restritos à matéria objeto da divergência (art. 530 do CPC).*

*2. Não há interesse recursal em interpor os embargos infringentes, para fazer valer o entendimento minoritário, quando esse for desfavorável à parte recorrente. Nesses casos, não se aplica a Súmula n. 207 desta Corte.*

*3. É o entendimento consolidado desta Corte Superior que, em caso de exorbitância, os honorários fixados devem ser revistos. Precedentes.*

*4. A origem fixou em 5% sobre o valor da causa o montante devido a título de honorários advocatícios, em cada um dos quatro embargos à execução fiscal e na ação anulatória, cujo valor, desta última, é de R\$1.600.000,00 (um milhão seiscientos mil reais).*

5. Configurada a situação de exorbitância, afastando-se tal fixação do critério da equidade previsto no art. 20, § 4º, do CPC, é adequada a sua redução para 1% sobre o valor da causa.

6. Agravo regimental do Instituto Educacional de Passo Fundo não provido.

(AgRg no REsp 790.295/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 10/02/2011)

Desta feita, verifico que o ajuizamento da ação ocorreu em 29/07/2003 para execução de valor aproximado a quatro milhões de reais, e que a executada vem peticionando nos autos desde 30/01/2007 (fls. 56). Não obtendo êxito na exceção de pré-executividade, a executada interpôs agravo de instrumento, apresentou bens a penhora, opôs embargos a execução entre outros. Considerando ainda que a sentença foi proferida em 20/09/2013 entendo não ser razoável nem proporcional a ausência de condenação em honorários.

Assim, aplicando a equidade, frente ao grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço, **fixo a verba honorária em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) - aproximadamente 1% do valor da causa -**, para remunerar dignamente o patrono da parte vencedora.

Ante as razões expostas, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar honorários advocatícios, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000059-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000059-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS SAO LUIZ S/C LTDA e outro(a)  
: CONCEICAO APARECIDA BALDAN  
ADVOGADO : SP040712 FARAH JORGE  
INTERESSADO(A) : MARCIA NILZA CIRELLI BERTINI e outro(a)  
: MARCELO NILTON CIRELLI  
No. ORIG. : 11.00.00020-3 2 Vr DESCALVADO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação oposta pela UNIÃO em face da sentença que julgou procedentes embargos a execução para reconhecer a prescrição dos débitos e excluir a embargante do polo passivo da execução. Com condenação em honorários de 15% sobre o valor da causa. Sem reexame necessário.

Insurge-se a União alegando, em síntese, que não houve prescrição pois tal prazo foi interrompido devido ao parcelamento. Aduz que houve ajuizamento da ação em tempo hábil, assim como, o pedido de redirecionamento ocorreu dentro do prazo quinquenal a partir da citação da executada. Quanto a legitimidade da embargante, alegou que era sócia da executada ao tempo do fato gerador, o que não pode afastar sua responsabilidade. Requer, por fim, a mitigação dos honorários fixados.

Apelação recebida em ambos efeitos. Apresentadas contrarrazões, os autos subiram a este E. Tribunal.

#### É o relatório.

#### Cumpra decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

As dívidas ativas que embasam a execução fiscal embargada tem como fato gerador o imposto sobre o lucro presumido de 12/1993 a 12/1997; COFINS de 02/1996 a 01/2000; PIS de 05/1995 a 01/2000, constituídas mediante termo de confissão espontânea em 12/12/2000, inscritas em dívida ativa em 12/01/2009. Ação ajuizada em 08/07/2009. Despacho de cite-se proferido em 28/07/2009. Constatado o encerramento das atividades da executada *LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS SÃO LUIZ Ltda*, certificado nos autos da execução apenas às fls. 271, a pedido da exequente, houve a citação da executada na pessoa da representante legal em 14/12/2009 (fls. 272 da EF), sendo informado que a empresa não exerce mais suas atividades.

Em seguida a representante legal CONCEIÇÃO APARECIDA BALDAN opôs exceção de pré-executividade que foi julgada improcedente pois a excipiente não integrava o polo passivo da execução.

Ato contínuo, a UNIÃO requereu, em 27/05/2011, o redirecionamento do feito aos sócios em virtude da dissolução irregular da empresa. (fls. 274 da EF). Todos citados conforme AR's de fls. 290/292.

Em 28/10/2011 a sócia CONCEIÇÃO APARECIDA BALDAN opôs os presentes embargos a execução. Em sua impugnação, a exequente informou que houve parcelamento dos créditos no período de 12/12/2000 a 12/09/2006. Em 10/08/2012 foi proferida a r. sentença atacada.

Pois bem, o feito não se encontra prescrito.

Quando da propositura da presente execução, o Código Tributário Nacional impunha, como um dos marcos interruptivos da prescrição, o despacho ordenador da citação, conforme nova redação do artigo art. 174, parágrafo único, I do CTN, dada Lei Complementar 118/05, momento em que o passou a gerar referido efeito.

Nessa esteira, o STJ no julgamento do REsp 1120295/SP - Recurso Repetitivo, em 12/05/2010, proferiu entendimento no sentido de que o ajuizamento da execução fiscal, afasta 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).

Desta feita, considerando que houve interrupção do prazo prescricional em virtude do parcelamento, verifico que não decorreu cinco anos entre o termo inicial (12/09/2006 - exclusão do parcelamento) e o ajuizamento da ação (08/07/2009). Ademais, não houve prescrição para o redirecionamento da execução aos sócios, considerando que o pedido foi realizado também dentro do prazo quinquenal a partir do despacho ordenador da citação (termo interruptivo).

Portanto, afasto a ocorrência de prescrição.

No entanto, quanto a legitimidade passiva da embargante, ressalto que a constatação de dissolução irregular da executada é mero fato autorizador do redirecionamento, devendo o exequente comprovar também que o sócio se enquadra nas hipóteses previstas no art. 135 do CTN.

Nesse passo, a responsabilidade dos administradores, presumida diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/PR, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8.620/93. Assim, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de Lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio, a subsumir na hipótese do art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal. Segue o mencionado julgado:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.*

Nesse sentido, colaciono abaixo o entendimento da Terceira Turma deste Tribunal, conforme se verificam dos acórdãos abaixo transcritos:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO- PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO - ART. 174, CTN - CITAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA - LC 118/2005 - DESPACHO CITATÓRIO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - NÃO COMPROVAÇÃO - AVISO DE RECEBIMENTO NEGATIVO - ART. 8º, DL 1.739/79 - PIS - ART. 13, LEI 8.620 /93 - REVOGAÇÃO - CONDENAÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS - CABIMENTO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória. 3. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. 4. A prescrição para o redirecionamento do feito e a ilegitimidade passiva são matérias dedutíveis em exceção de pré-executividade, desde que aferível de plano. 5. 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. 6. 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. 7. 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. 8. Na hipótese dos autos, a execução foi proposta em 28/3/2007 (fl. 36); o despacho citatório ocorreu em 3/4/2007 (fl. 66); a tentativa de citação postal da executada, em seu domicílio fiscal, restou negativa (fl. 70), assim como a tentativa de citação postal da executada no endereço do representante legal (fls. 83/86) e a tentativa de citação da executada por mandado no endereço do representante legal (fl. 92); a citação editalícia da empresa executada ocorreu em 6/3/2008 (fl. 101); o pedido de redirecionamento do feito ocorreu em 14/7/2011 (fls. 147/151), usando como prova de dissolução irregular da empresa o AR negativo; a decisão que incluiu no polo passivo o agravante foi proferida em 18/1/2012 (fl. 160); o recorrente foi citado em 28/9/2012 (fl. 184). 9. Não se verifica, portanto, o transcurso de prazo superior a cinco anos, a caracterizar a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, entre a citação da pessoa jurídica (6/3/2008) e o despacho citatório do sócio (18/1/2012). 10. **Quanto à alegada ilegitimidade passiva, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.** 11. **Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.** 12. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 13. No caso em comento, não restou demonstrada a dissolução irregular ou outra hipótese que se subsuma ao disposto no art. 135, III, CTN, descabendo, portanto, o redirecionamento almejado. 14. Na hipótese, consta dos autos, AR negativo (fl. 70), usado como fundamento da dissolução irregular da empresa executada. 15. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal quando a sociedade executada não é localizada por Oficial de Justiça no endereço informado à Junta Comercial, na medida em que se presume a sua dissolução irregular. 16. De acordo com a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública. 17. A Terceira Turma tem decidido no sentido a mera devolução do aviso de recebimento - negativo - não se presta para caracterização da dissolução irregular da empresa executada. Exemplifico: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJI 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011. No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI



200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJI 30/09/2010). 18. **Necessário o provimento parcial do agravo, para excluir o agravante do polo passivo da demanda, porquanto não caracterizada qualquer hipótese disposta no art. 135, III, CTN.** 19. **Executa-se débito referente a PIS, não se aplicando, portanto, o disposto no art. 8º, Decreto-Lei nº 1.739/79.** 20. **A questão sobre a aplicação do art. 13 da Lei nº 8.620/93 restou superada, tendo em vista sua revogação pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009.** 21. **O acolhimento da exceção de pré-executividade, ainda que em relação a determinada parte, põe fim ao processo, ensejando, portanto, a condenação da exequiente/excepta em honorários.** 22. **Cabível a condenação da excepta em honorários advocatícios, nos termos do art. 20, § 4º, CPC, que fixo em R\$ 1.000,00, tendo em vista o valor executado (R\$ 33.488,96, em 18/12/2006 - fl. 36).** 23. **Agravo de instrumento parcialmente provido.** (AI 00011163120144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g.n

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA EMPRESA. INCLUSÃO DE SÓCIO. ART. 135, III, CTN. DEVOLUÇÃO DE AR. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. NÃO COMPROVAÇÃO. É o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. O não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN. jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça. Entendimento cristalizado na Súmula n. 430. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.** O encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal desde que comprovado pelo Fisco, v.g., mediante juntada de certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida. A devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio não possui fé pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não funciona mais no endereço fornecido. Diante da não comprovação da dissolução irregular da empresa executada, não merece prosperar o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa executada, formulado no presente recurso, pois em confronto com a jurisprudência dominante da Turma e do Superior Tribunal de Justiça. **O artigo 13, da Lei n. 8.620/1993, ao legislar sobre a responsabilidade de sócios por débitos da sociedade, tratou de forma indevida matéria reservada à lei complementar, conforme estabelecido no artigo 146, inciso III, "b", da CF/1988. A Lei n. 8.620/1993 foi editada com o fito de alterar a Lei n. 8.212/1991, legislação que instituiu o plano de custeio da seguridade social e que não se aplica ao caso da presente execução, que visa à cobrança de débitos de COFINS, entre outros tributos, tratada em legislação específica. A Lei n. 8.620/1993 cuida de débitos previdenciários devidos nos termos das Leis ns. 8.212 e 8.213/1991, cuja competência arrecadatória pertencia ao INSS e, in casu, cuida-se de tributos cuja exigibilidade está fundamentada em legislação diversa. Expressa revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/1993 pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009, e recente declaração de inconstitucionalidade do citado dispositivo legal pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 562.276/PR (Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010), que foi submetido ao regime previsto no art. 543-B do CPC e, recentemente, foi adotado como razão de decidir pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na apreciação do Recurso Especial n. 1.153.119/MG, tido como representativo da controvérsia. Os débitos exequendos, constituídos mediante declaração, consoante informado nas respectivas Certidões de Dívida Ativa, foram parcialmente alcançados pela prescrição, a qual pode ser declarada de ofício, nos termos do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil. A prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (art. 174, do CTN). Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição. Por se tratar de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, há que se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. A Turma possui entendimento, quanto aos honorários advocatícios, no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade, o percentual deve ser fixado em 5% do valor da execução atualizado, pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo. A exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento. Interpretação dos dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20). Precedentes do STJ que autorizam a fixação de honorários advocatícios em percentual inferior a 10%. Condenação da exequente em honorários, fixando-a em 5% do valor atualizado dos débitos alcançados pela prescrição. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento a que se nega provimento; Declaração, de ofício, da prescrição dos débitos arrolados na declaração nº 0000.100.2001.40566108. (AI 00368589320094030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2011 PÁGINA: 871 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

Vale lembrar que o Superior Tribunal de Justiça - STJ também já se manifestou acerca do tema, na mesma linha. Confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS. SEGURIDADE SOCIAL. RESPONSABILIDADE. REDIRECIONAMENTO SÓCIOS. VIOLAÇÃO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DEMONSTRAÇÃO. AFRONTA. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF, POR ANALOGIA. TAXA SELIC. INACUMULABILIDADE. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO**  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/11/2015 353/1164

MONETÁRIA. ACÓRDÃO MESMO SENTIDO. FALTA. INTERESSE. RECURSAL. HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO. SÚMULA 282/STF, POR ANALOGIA. APLICAÇÃO. ART. 13 DA LEI 8.820/93. RECURSO REPRESENTATIVO. RESP N. 1.153.119/MG INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF (ART. 543-B DO CPC).

(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos. 9. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nessa parte, provido".

(STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11)"

A embargante demonstrou nos autos que foi excluída da empresa executada em 01/12/2009 e constituiu outra sociedade denominada BALDAN & RESCHINI Ltda. ME. Comprovou tal fato com a juntada do Registro das Pessoas Jurídicas onde consta a averbação de seu desligamento na data de 05/01/2010; contrato de constituição da nova sociedade em 03/12/2002; recibos de pagamento de aluguel do imóvel em local diverso ao da executada, referente a 01/2005, 11/2005, 01/2007, 11/2007, 08/2011; contrato de locação do mencionado imóvel datado de 01/01/2007, com autenticação em 27/10/2011 (fls. 26/30, 32/36, 39/45).

Assim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça definiu as seguintes orientações: (a) o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, em razão de dissolução irregular da empresa, pressupõe a respectiva permanência no quadro societário ao tempo da dissolução; e (b) o redirecionamento não pode alcançar os créditos cujos fatos geradores são anteriores ao ingresso do sócio na sociedade; (c) que o sócio contra o qual se pretende redirecionar o feito tenha exercido a função de gerência no momento dos fatos geradores e da dissolução irregular da sociedade.

Não obstante seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.**

**EXERCÍCIO DA GERÊNCIA À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES.** 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. Hipótese em que o pedido de redirecionamento foi indeferido porque, a despeito da dissolução irregular, o sócio não exercia poderes de gestão na empresa executada à época dos fatos geradores. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça definiu as seguintes orientações: (a) o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, em razão de dissolução irregular da empresa, pressupõe a respectiva permanência no quadro societário ao tempo da dissolução; e (b) o redirecionamento não pode alcançar os créditos cujos fatos geradores são anteriores ao ingresso do sócio na sociedade. 4. **Na hipótese em que fundamentado o pedido de redirecionamento da execução fiscal na dissolução irregular da empresa executada, é imprescindível que o sócio contra o qual se pretende redirecionar o feito tenha exercido a função de gerência no momento dos fatos geradores e da dissolução irregular da sociedade.** 5. Precedentes: AgRg no REsp nº 1.497.599/SP, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 26/02/2015; AgRg no Ag nº 1.244.276/SC, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 04/03/2015 e AgRg no REsp nº 1.483.228/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/11/2014. 6. Agravo regimental desprovido. ...EMEN:(AGRESP 201303019683, MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:28/05/2015 ..DTPB:.) g.n

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.**

**EXERCÍCIO DA GERÊNCIA À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES.** 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. Hipótese em que o pedido de redirecionamento foi indeferido porque, a despeito da dissolução irregular, a sócia não exercia poderes de gestão na empresa executada, tendo em vista ter ingressado na sociedade após a ocorrência dos fatos geradores. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça definiu as seguintes premissas: (a) o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, em razão de dissolução irregular da empresa, pressupõe a respectiva permanência no quadro societário ao tempo da dissolução; e (b) o redirecionamento não pode alcançar os créditos cujos fatos geradores são anteriores ao ingresso do sócio na sociedade. 4. **Na hipótese em que fundamentado o pedido de redirecionamento da execução fiscal na dissolução irregular da empresa executada, é imprescindível que o sócio contra o qual se pretende redirecionar o feito tenha exercido a função de gerência no momento dos fatos geradores e da dissolução irregular da sociedade.** 5. Precedentes: AgRg no REsp nº 1.497.599/SP, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 26/02/2015; AgRg no Ag nº 1.244.276/SC, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 04/03/2015 e AgRg no REsp nº 1.483.228/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/11/2014. 6. Agravo regimental desprovido. ...EMEN:(AGRESP 201401328090, MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:15/05/2015 ..DTPB:.)

**TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NECESSIDADE DE TER O SÓCIO PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. ACÓRDÃO RECORRIDO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem manteve sentença que extinguiu o feito executivo para com a parte ora**

agravada, ao entendimento de que "a Embargante ingressou na sociedade apenas em 25/09/2003, portanto, posteriormente ao período dos débitos executados (2000 a 2002)". 2. A alteração das conclusões adotadas pelas instâncias de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ. 3. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento de que "o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. **Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo.** É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 4/5/2009). 4. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:(AGA 200902063902, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/03/2015 ..DTPB:.) **AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DO FEITO - ART. 135, III, CTN - PROCURADOR COM PODERES DE GERÊNCIA - RECURSO PROVIDO.** 1.O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 2.Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 4.Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no último domicílio cadastrado perante a Junta Comercial (fl. 150), pelo Oficial de Justiça (fl. 133), inferindo-se, assim, sua dissolução irregular (Súmula 435/STJ), possibilitando o redirecionamento da execução fiscal. 5.**Necessária a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa.** 6.Na hipótese, cobram-se tributos cujos fatos geradores ocorreram a partir de 2007 e agravado LUIZ CLÁUDIO DUARTE, segundo procuração acostada às fls. 154/155, de 20/7/2001, possuía poderes para "praticar todos os atos de gerência e administração", sendo possível, portanto, sua responsabilização pelo débito exequendo, nos termos do art. 135, II, CTN. 7.Agravo de instrumento provido.(AI 00045084220154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ademais, o mero inadimplemento de obrigação tributária não justifica o redirecionamento da execução para os sócios da executada, conforme Súmula 430, do Superior Tribunal de Justiça:

*"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente. (Súmula 430, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 13/05/2010, REPDJe 20/05/2010)"*

Não constam nos autos informações acerca de efetiva constatação de desvio de bens pela sócia ora embargante, nem foi comprovado a sua permanência na empresa executada durante todos fatos geradores e, principalmente, no momento da dissolução irregular.

Não houve comprovação, pela exequente, de eventual gestão fraudulenta praticada pela sócia, a justificar a sua responsabilização nos termos do art. 135, III do CTN, o que torna incabível a inclusão desta no polo passivo da demanda.

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, dou parcial provimento à apelação da UNIÃO apenas para afastar a ocorrência de prescrição, na forma da fundamentação acima.

Isento a UNIÃO de pagamento dos honorários em virtude da sucumbência recíproca.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020613-95.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.020613-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : ALVORECER TERRAMENTAS E PARAFUSOS LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00206139520004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação (fls. 59/63) interposto pela União Federal em face da sentença de fls. 49/55, que em ação de execução fiscal ajuizada contra a empresa *Alvorecer Ferramentas e Parafusos Ltda.*, julgou extinta a execução com fulcro nos artigos 745, I, c/c o artigo 269, IV, do CPC.

Aduz a União, em síntese, que não ocorreu a prescrição, posto o crédito ter sido constituído em 23/05/1996 e a ação ter sido proposta em 08/07/1999 e que o ajuizamento da ação é causa de interrupção do prazo prescricional, uma vez que a exequente exerce seu direito de ação e, agindo dessa forma, cessa sua inércia. Alega que a paralisação do processo por 4 anos se deu em razão da criação da Vara Federal de Guarulhos. Esclarece que a executada aderiu ao parcelamento em 30/11/2003 (fl. 36) e rescindiu o acordo em 01/12/2009.

O recurso de apelação foi recebido em ambos os efeitos e o prazo para contrarrazões transcorreu *in albis* para o executado. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

A prescrição de ordem tributária, de modo sucinto, é a extinção da pretensão do titular do direito para pleitear, judicialmente, o reconhecimento ou a satisfação de seu crédito, pelo decurso de tempo. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a prescrição é matéria de ordem pública, e, portanto, pode ser suscitada a qualquer tempo nas instâncias ordinárias, não se sujeitando à preclusão. O artigo 156, V, do CTN é inequívoco ao dispor que a prescrição extingue o crédito tributário, podendo ocorrer antes ou depois do ajuizamento da ação de execução fiscal. Assim, decorrido o prazo prescricional, não há mais que se falar em crédito tributário. Por essa razão, em matéria tributária, é possível o reconhecimento da prescrição *ex officio*. Se ocorrer durante o período processual, diz-se que a prescrição é intercorrente.

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 dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp nº 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento segundo o qual a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) ou de outra declaração dessa natureza prevista em Lei, é modo de constituição do crédito tributário. Nestes 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, a teor da Súmula nº 436/STJ, *verbis*: "*A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*". Assim, resta pacificado o entendimento de que o termo inicial do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data da entrega da declaração ou a data do vencimento, o que for posterior, momento em que surge a pretensão executória.

Quanto ao termo final da contagem do prazo prescricional, deve este ser analisado tomando-se como parâmetro a data da propositura da execução fiscal. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, 09/06/2005, deve ser aplicada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. De outro lado, se o ajuizamento da execução fiscal se der após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o *dies ad quem* do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação do art. 174, parágrafo único, I do CTN.

No entanto, ao julgar o REsp nº 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010, representativo da controvérsia, sob o rito do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção do STJ decidiu sobre a aplicabilidade das disposições do art. 219, do CPC às Execuções Fiscais para cobrança de créditos tributários e concluiu que a propositura da ação constitui o *dies ad quem* do prazo prescricional e que,

simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem se sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. Na ocasião, fixou-se o entendimento de que se deve aplicar às Execuções Fiscais o critério estabelecido pelo § 1º, do art. 219, do CPC, que estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data do ajuizamento da execução, que deve ser proposta dentro do prazo prescricional. Chegou-se a conclusão que, conforme o § 1º do art. 219 do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, no âmbito tributário, após as alterações promovidas pela Lei Complementar nº 118/2005, conduziria 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. A decisão também relata que incumbe à parte exequente promover a citação do executado nos dez dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável *exclusivamente* ao serviço judiciário.

Portanto, para se concluir, como defende a Fazenda Nacional, que o ajuizamento da ação interrompe a prescrição, é necessário se verificar, caso a caso, se a demora na citação se deu por motivos inerentes aos mecanismos da Justiça, nas hipóteses anteriores a Lei Complementar nº 118/2005.

Colaciono abaixo recente decisão do Superior Tribunal de Justiça - STJ, nesse sentido (*g.n.*):

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CITAÇÃO. DEMORA. PRESCRIÇÃO. INÉRCIA ATRIBUÍDA À PARTE AUTORA. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

- 1. Esta Corte firmou entendimento de que a interrupção do prazo prescricional só retroage à data da propositura da ação quando a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário.*
- 2. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que "não é possível atribuir a demora da citação aos mecanismos da justiça" e que "o atraso na citação decorreu do modo como a própria apelante promoveu a presente ação de execução", notadamente, em decorrência de solicitação de sobrestamento do feito em quatro oportunidades.*
- 3. No caso, 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 na Súmula 7/STJ.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ. AgRg no AREsp 538.559/DF, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 30/04/2015)*  
De acordo com o referido entendimento do STJ, deve-se analisar se, realizada a citação válida depois de cinco anos do ajuizamento da demanda, a demora decorreu de culpa do exequente ou do Judiciário, sendo que, nesta última hipótese, aplica-se a Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça que dispõe: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Com o julgamento do REsp n. 1.120.295/SP (art. 543-C do CPC), consolidou-se nesta Terceira Turma o entendimento de que o artigo 174, do Código Tributário Nacional deve ser interpretado conjuntamente com o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, revelando-se, assim, afastada a interpretação de que o transcurso do prazo prescricional continua a escoar-se da constituição definitiva do crédito tributário 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) e prevalece o raciocínio exposto pelo STJ, no sentido de que "*se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição*". Nesse contexto, firmou-se o entendimento que em se tratando de execução fiscal ajuizada antes da vigência da LC nº 118/2005 incide, em regra, o disposto na Súmula nº 106, do C. Superior Tribunal de Justiça. Assim, se for possível se creditar aos mecanismos inerentes ao Poder Judiciário a responsabilidade pelo decurso de longo lapso temporal entre o ajuizamento da ação e a efetivação da citação (ou despacho citatório), nos termos da Súmula 106/STJ, não se pode decretar a prescrição.

Sobre essa questão, ressalvo o meu entendimento no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula nº 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. A meu ver, há que se analisar, em cada caso, o andamento processual, já que a incidência da orientação sumulada só teria lugar quando restasse evidenciado que o exequente adotou todas as diligências necessárias para efetuar a citação do devedor dentro do prazo quinquenal, ou quando, de fato, a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário. Em outros termos, proposta a ação dentro do prazo fixado para o seu exercício, se a demora na citação for decorrente de culpa da exequente, poder-se-ia decretar a prescrição, pois, uma vez que todas as diligências solicitadas são atendidas ou apreciadas em tempo razoável pelo Judiciário, é de se reconhecer a ocorrência da prescrição desfavorável à Fazenda Pública, nos termos do artigo 174, do CTN.

Ao compulsar os autos, constata-se que os créditos foram constituídos em 23/05/1996 (fl. 64) e a ação foi ajuizada em 10/09/1999. Os autos foram remetidos em 12/1999 pela Justiça Estadual à Justiça Federal e em 27/01/2003 foi dado vista ao Procurador da Fazenda Nacional. O despacho citatório é de 09/04/2003 (fl. 21). Nesse passo, não se pode atribuir inércia ou negligência da exequente em promover os atos processuais tendentes à satisfação do débito, posto a Fazenda não ter dado causa à demora no processamento do feito. Em 03/2003, a citação postal restou negativa (fls. 23/24). Em 04/03/2004 (fl.36) foi notificada a concessão de parcelamento. Os autos foram remetidos ao arquivo, com ciência da Fazenda, em 06/07/2004 (fl. 39). Em petição de fl. 42/43, a União noticiou que a devedora foi excluída do parcelamento em 01/12/2009.

Durante a vigência do acordo, não houve fruição do lapso prescricional, que foi retomado somente após a rescisão do parcelamento,

cujos efeitos se produziram a partir de 01/12/2009. Os autos ficaram em arquivo, sem qualquer impulso oficial até 15/03/2013. Portanto, não obstante a exequente ter se mantido inerte neste período, não ocorreu o transcurso do prazo prescricional quinquenal. Em petição de fls. 42/43, de 22/03/2013 a União tratou sobre o parcelamento e requereu o prosseguimento do feito. A confissão e o parcelamento da dívida tributária ensejam a interrupção do prazo prescricional (art. 174, parágrafo único, do CTN, c/c a Súmula nº 248/TFR), o qual recomeça a fluir, em sua integralidade, no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.

A adesão ao parcelamento é acompanhada de confissão da dívida, razão pela qual, enseja na interrupção do prazo prescricional. Assim, não há dúvida que o parcelamento do débito constitui causa interruptiva do prazo prescricional, nos termos do art. 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN e a exigibilidade do crédito tributário resta suspensa durante o respectivo período de adesão, conforme o art. 151, inciso VI, do CTN, e de conseqüente, o lapso extintivo também, que somente reiniciará com a exclusão do programa. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, "*interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento, por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo recomeça a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento*" (AgRg no Ag 1.382.608/SC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 9/6/11). Em outras palavras, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário e interrompe o prazo prescricional, que volta a correr no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo. Sendo assim, não há que falar em ocorrência da prescrição.

Nesse sentido:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RFFSA. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. SÚMULA 106/STJ. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. ARTIGO 557, CPC. DESPROVIMENTO DO RECURSO.*

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

*2. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento de ofício, como no caso do IPTU e das TAXAS que o acompanham, a prescrição quinquenal é contada a partir dos respectivos vencimentos.*

*3. Caso em que restou provado que os tributos, do exercício de 2000, tiveram vencimentos entre 12/04/2000 e 12/12/2000, com ajuizamento da execução fiscal, perante a Justiça Estadual, antes da LC 118/05, em 23/03/2001, tendo sido, pois, interrompida a prescrição com a propositura da ação, nos termos das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.*

*4. Some-se, ainda, a informação de existência de processo administrativo pendente em 23/12/2002, redistribuição do feito à Justiça Federal em 15/06/2007, intimação da exequente em 18/09/2007, com requerimento de prosseguimento do feito em 11/10/2007 e despacho citatório em 16/01/2008, tudo a revelar, pois, nos termos da jurisprudência sumulada, a inoccorrência de prescrição material.*

*5. Agravo inominado desprovido.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0009898-58.2008.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 13/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2012)*

O lapso entre o ajuizamento da execução fiscal e o despacho citatório não foi causado pela Fazenda Nacional, e sim por mecanismos inerentes ao judiciário e por motivos alheios à vontade da exequente, o que enseja a aplicação da Súmula 106 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Após o despacho citatório (09/04/2003, fl. 21) foi noticiado nos autos o ingresso da executada em programa de parcelamento (04/03/2004, fl. 36), excluída em 01/12/2009 (fl. 47). Em petição de fls. 42/43, de 22/03/2013 a União requereu o prosseguimento do feito com a expedição de mandado de citação. Portanto, não há como ser reconhecida a prescrição.

Assim, tendo a execução fiscal sido proposta dentro do prazo quinquenal, considerando o trâmite processual e o parcelamento, aplicando-se na espécie as Súmulas nº 78/TFR e nº 106 /STJ, conclui-se que não ocorreu prescrição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e a remessa oficial, tida por submetida, para reformar a sentença, nos termos supracitados e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003836-93.2004.4.03.6119/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
 APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
 APELADO(A) : LACAR SERVICOS TERCEIRIZADOS E TEMPORARIOS LTDA  
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
 No. ORIG. : 00038369320044036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, em execução fiscal, em face de sentença de fls. 54/60 que, depois de concedida oportunidade para manifestação da Fazenda Nacional (fls. 50/53), reconheceu, *ex officio*, a prescrição e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 745, I, c/c art. 269, IV, do CPC. A sentença restou sujeita ao reexame necessário, conforme art. 475, do CPC.

Aduz a União Federal, em síntese, que os débitos foram constituídos em com a entrega das declarações em 04/10/1999 e 30/12/2003 e que a ação foi ajuizada em 29/06/2004, não havendo que se falar em execução fiscal. Que demonstrada a ausência de inércia da apelante, não há também que se cogitar da ocorrência da prescrição intercorrente. O recurso foi recebido em seu duplo efeito.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

Nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

A prescrição de ordem tributária, de modo sucinto, é a extinção da pretensão do titular do direito para pleitear, judicialmente, o reconhecimento ou a satisfação de seu crédito, pelo decurso de tempo. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a prescrição é matéria de ordem pública, e, portanto, pode ser suscitada a qualquer tempo nas instâncias ordinárias, não se sujeitando à preclusão. O artigo 156, V, do CTN é inequívoco ao dispor que a prescrição extingue o crédito tributário, podendo ocorrer antes ou depois do ajuizamento da ação de execução fiscal. Assim, decorrido o prazo prescricional, não há mais que se falar em exigência de crédito tributário. Por essa razão, em matéria tributária, é possível o reconhecimento da prescrição *ex officio*. Se ocorrer durante o período processual, ou seja, após a propositura da ação, diz-se que a prescrição é intercorrente, espécie prescricional que tem o *dies a quo* de sua contagem após a citação, ocasionada pela paralisação do processo.

A jurisprudência do STJ reconhece que a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição intercorrente na execução fiscal, além do transcurso do lapso temporal. Cabe registrar que compete à Fazenda Pública zelar pelo andamento regular da Execução Fiscal, de modo a impedir a ocorrência da prescrição intercorrente. Tendo sido a sentença proferida sem a ocorrência de reinício da contagem do prazo ou de causas interruptivas e após a vigência da Lei n. 11.280/2006, correta a decretação *ex officio* da prescrição, que, por ser matéria de ordem pública, pode ser decretada de imediato.

Nesta esteira, referido entendimento resta reconhecido e aplicado pela jurisprudência, utilizado em sua inteireza a este caso concreto, nos termos de posicionamentos recentes do Superior Tribunal de Justiça - STJ, que seguem:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO JÁ CONSUMADA. FALHA JUDICIÁRIA SUPERVENIENTE QUE É IRRELEVANTE. AGRAVO REGIMENTAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Diante do reconhecimento de que se passaram mais de cinco anos de inércia da parte exequente, a quem se imputa a responsabilidade pela ausência de citação dos executados, deve ser reconhecida a prescrição, nos precisos termos do acórdão recorrido.

2. O momento de ocorrência da suposta falha imputável ao mecanismo judiciário, que teria demorado injustificadamente a realizar a citação do executado, é essencial para a configuração ou não da prescrição. De fato, se a prescrição consumou-se antes de qualquer falha judiciária, efetivamente já se perdera o direito de ação, que não tornará a surgir por força de circunstância superveniente.

3. Agravo Regimental do ESTADO DO RIO DE JANEIRO a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 164.174/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe

23/09/2015)

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI 6.830/1980. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA.*

1. Caso em que o Tribunal de origem, mantendo a sentença, julgou prescrita a execução fiscal, ante o transcurso do prazo quinquenal entre o pedido de suspensão do processo e o requerimento de novas diligências pelo exequente, com fundamento no art. 40, § 4º, da LEF combinado com o art. 269, IV, do CPC.

2. Paralisado o processo por mais de 5 (cinco) anos impõe-se o reconhecimento da prescrição.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ. AgRg no REsp 1287856/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012)

Nesse mesmo sentido, colaciono abaixo decisões deste E. Tribunal Regional Federal:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO ENTREGUE PELO CONTRIBUINTE. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de cobrança do crédito tributário é de 5 anos a partir da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.

2. 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. Caso em que os vencimentos remontam a 10/02/1995 e 10/01/1996, com entrega da DCTF em 31/05/1996, e execução fiscal proposta em 03/09/1999, antes, da LC 118/2005, não decorrendo prazo superior a cinco anos.

4. Embora a propositura da ação, possa interromper a prescrição, nos termos da Súmula 106/STJ, é essencial que ocorra a citação para a retroação de seus efeitos e, ainda, que a eventual demora possa ser imputável exclusivamente ao próprio mecanismo da Justiça.

5. Todavia, a citação somente foi efetivada por edital e, assim mesmo, apenas em 05/11/2010, depois de mais de dez anos da propositura da execução fiscal, tempo despropositadamente longo para que se cogite de válida retroação dos efeitos da citação. O que houve antes de data foi apenas a ordem de citação em 07/10/2008, na vigência da LC 118/2005, porém, muito além de cinco anos desde o ajuizamento da execução fiscal. Para o decurso de tal prazo não concorreu exclusivamente a demora do mecanismo judiciário, como se exige para afastar a consumação da prescrição, daí porque inviável acolher a pretensão fazendária.

6. Não cabe cogitar de nulidades processuais, nem a título de prequestionamento, porquanto lançada fundamentação bastante e exauriente, não havendo, no caso, violação ou negativa de vigência de qualquer preceito legal ou constitucional.

7. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0000041-21.2000.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/10/2015)

*AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. Trata-se de execução fiscal ajuizada em 31 de outubro de 1997. A citação da executada restou infrutífera, conforme Certidão às f. 24. Em 22 de outubro de 1999, a MM. Juíza de primeiro grau, diante da Certidão de f. 24, determinou a suspensão da execução, nos termos do art. 40 da Lei n.º 6.830/80 (f. 26). Da referida decisão, foi feita vista dos autos a Procuradoria da Fazenda Nacional em 06 de dezembro de 1999 (f. 27). Desse modo, não há falar que não houve intimação da exequente.

2. Os autos permaneceram arquivados, por um período muito superior a 05 (cinco) anos, sem qualquer ato que comprovasse efetivamente que a exequente tenha praticado atos na perseguição do seu crédito. Nem se diga que a petição apresentada pela exequente às f. 28, em 18 de janeiro de 2000, tenha o condão de interromper a fluência do prazo prescricional, visto que a União alegou, apenas, que estava diligenciando na busca da satisfação do crédito tributário. Desse modo, correta a decisão de f. 31, que determinou o cumprimento da decisão de f. 26, qual seja, a suspensão da execução, nos termos do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, bem como o arquivamento do feito depois de ultrapassado o prazo legal. Ademais, após a petição de f. 28 em que a exequente alega que estava diligenciando na busca da satisfação do crédito tributário, passaram-se mais de 10 (dez) anos, sem que fosse apresentada qualquer informação ou prática de atos efetivos, por parte da União, no sentido de recebimento do seu crédito. Ao revés, a exequente apresentou apenas em 15 de março de 2011 (f. 35-36), petição alegando a inoccorrência da prescrição intercorrente, após a determinação do MM. Juiz de primeiro grau (f. 33).

3. A jurisprudência não exige a expressa determinação de arquivamento, pois o prazo quinquenal de prescrição intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito, nos termos da Súmula 314 do Superior Tribunal de Justiça. Precedente da 3ª Turma (AC 2007.03.99.005003-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJU de 13.06.2007).

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0315508-23.1997.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/10/2015)

Consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de cobrança do crédito tributário é de 5 anos a partir da constituição definitiva,  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 360/1164



nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, deve ser contada a prescrição a partir da data da entrega da DCTF, ou do vencimento do tributo, o que for posterior.

Embora a propositura da ação possa interromper a prescrição, nos termos da Súmula nº 106/STJ, é essencial que ocorra a citação válida para a retroação de seus efeitos e, ainda, que a eventual demora possa ser imputável exclusivamente ao próprio mecanismo da Justiça. Todavia, a citação somente foi efetivada depois de quase oito anos da propositura da execução fiscal, tempo longo para que se cogite de válida retroação dos efeitos da citação. Inclusive, todas as diligências requeridas pela exequente foram deferidas dentro de prazo razoável, não se podendo imputar exclusivamente aos mecanismos do poder Judiciário a responsabilidade pela demora na citação, que ocorreu apenas em 23/05/2012. Aliás, durante o transcurso de tempo entre o ajuizamento da ação (29/03/2004) até a citação pessoal da executada (29/05/2012), o feito restou paralisado de 11/2005 (fl. 21) a 05/2008 (fl. 29) sem qualquer impulso da exequente.

Os princípios da celeridade e da eficiência da Administração Pública são cobrados diante de situações como a presente, em que a paralisação do feito perdurou, sem justificativa, por tempo alongado, por culpa exclusiva do próprio Fisco que, embora deva zelar pelo andamento regular do feito, mantém o processo sem andamento, cumprindo-lhe, portanto, arcar com a sanção respectiva, a prescrição.

Nesse sentido:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO ENTREGUE PELO CONTRIBUINTE. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de cobrança do crédito tributário é de 5 anos a partir da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.
2. 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. Caso em que os vencimentos remontam a 10/02/1995 e 10/01/1996, com entrega da DCTF em 31/05/1996, e execução fiscal proposta em 03/09/1999, antes, da LC 118/2005, não decorrendo prazo superior a cinco anos.
4. Embora a propositura da ação, possa interromper a prescrição, nos termos da Súmula 106/STJ, é essencial que ocorra a citação para a retroação de seus efeitos e, ainda, que a eventual demora possa ser imputável exclusivamente ao próprio mecanismo da Justiça.
5. Todavia, a citação somente foi efetivada por edital e, assim mesmo, apenas em 05/11/2010, depois de mais de dez anos da propositura da execução fiscal, tempo despropositadamente longo para que se cogite de válida retroação dos efeitos da citação. O que houve antes de data foi apenas a ordem de citação em 07/10/2008, na vigência da LC 118/2005, porém, muito além de cinco anos desde o ajuizamento da execução fiscal. Para o decurso de tal prazo não concorreu exclusivamente a demora do mecanismo judiciário, como se exige para afastar a consumação da prescrição, daí porque inviável acolher a pretensão fazendária.
6. Não cabe cogitar de nulidades processuais, nem a título de prequestionamento, porquanto lançada fundamentação bastante e exauriente, não havendo, no caso, violação ou negativa de vigência de qualquer preceito legal ou constitucional.
7. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0000041-21.2000.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/10/2015)

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO JÁ CONSUMADA. FALHA JUDICIÁRIA SUPERVENIENTE QUE É IRRELEVANTE. AGRAVO REGIMENTAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Diante do reconhecimento de que se passaram mais de cinco anos de inércia da parte exequente, a quem se imputa a responsabilidade pela ausência de citação dos executados, deve ser reconhecida a prescrição, nos precisos termos do acórdão recorrido.

2. O momento de ocorrência da suposta falha imputável ao mecanismo judiciário, que teria demorado injustificadamente a realizar a citação do executado, é essencial para a configuração ou não da prescrição. De fato, se a prescrição consumou-se antes de qualquer falha judiciária, efetivamente já se perdera o direito de ação, que não tornará a surgir por força de circunstância superveniente.

3. Agravo Regimental do ESTADO DO RIO DE JANEIRO a que se nega provimento.

(STJ. AgRg no AREsp 164.174/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 23/09/2015)

*PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ARQUIVAMENTO - ART. 40 DA LEF - DESNECESSIDADE EM INTIMAR A EXEQÜENTE DO SILÊNCIO DA RECEITA FEDERAL ANTE A REQUISICÃO DE OFÍCIOS FEITA PELO JUÍZO - IMPULSO OFICIAL - INÉRCIA DO EXEQÜENTE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CARACTERIZADA.*

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.

Recurso especial provido.

*Ex positis*, 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 ao recurso de apelação e a remessa oficial, tida por submetida, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se. Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0073353-35.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.073353-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : REMOVEL SISTEMAS E SERVICOS S/C LTDA e outro(a)  
: MARIA JOSE ALMEIDA  
No. ORIG. : 00733533520004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento legal no artigo 267, VI, do CPC, em relação aos sócios, por ilegitimidade passiva "ad causam" e em relação à pessoa jurídica executada julgou o processo extinto com apreciação do mérito com base no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição do direito da exequente em exigir os créditos constantes da Certidão de Dívida Ativa objeto da presente execução fiscal.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença - que descreve minuciosamente os fatos ocorridos nos autos, ora adotados - não merece qualquer reparo, pois em consonância com a jurisprudência desta Corte e dos Tribunais Superiores, senão vejamos:

O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (Precedentes: REsp 738.513/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 18.10.2005; REsp 513.912/MG, DJ 01.08.2005; REsp 704.502/RS, DJ 02.05.2005; EREsp 422.732/RS, DJ 09.05.2005; e AgRg nos EREsp 471.107/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 25.10.2004).

Na hipótese dos autos não comprovada nenhuma das hipóteses do artigo 135 do CTN, cabendo destacar que para a configuração da dissolução irregular faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os Correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública (Precedentes: TRF3: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011 ; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011. No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).

Quanto à prescrição, 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 e o despacho ordinatório da citação ocorreram anteriormente à vigência da LC 118/2005. Após, tentativa frustrada de citação por AR no endereço da empresa executada, até a prolação da r. sentença sequer a citação da empresa executada se aperfeiçoou.

Com efeito, confrontando-se as datas, explicitadas na r. sentença, 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).

No mesmo sentido, são os precedentes desta Corte:

*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)*

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, 05 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 363/1164

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0089139-22.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.089139-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : REMOVEL SISTEMAS E SERVICOS S/C LTDA e outro(a)  
: MARIA JOSE ALMEIDA  
No. ORIG. : 00891392220004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento legal no artigo 267, VI, do CPC, em relação aos sócios, por ilegitimidade passiva "ad causam" e em relação à pessoa jurídica executada julgou o processo extinto com apreciação do mérito com base no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição do direito da exequente em exigir os créditos constantes da Certidão de Dívida Ativa objeto da presente execução fiscal.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença - que descreve minuciosamente os fatos ocorridos nos autos, ora adotados - não merece qualquer reparo, pois em consonância com a jurisprudência desta Corte e dos Tribunais Superiores, senão vejamos:

O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (Precedentes: REsp 738.513/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 18.10.2005; REsp 513.912/MG, DJ 01.08.2005; REsp 704.502/RS, DJ 02.05.2005; EREsp 422.732/RS, DJ 09.05.2005; e AgRg nos EREsp 471.107/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 25.10.2004).

Na hipótese dos autos não comprovada nenhuma das hipóteses do artigo 135 do CTN, cabendo destacar que para a configuração da dissolução irregular faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os Correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública (Precedentes: TRF3: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011 ; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011. No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).

Quanto à prescrição, 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 e o despacho ordinatório da citação ocorreram anteriormente à vigência da LC 118/2005. Após, tentativa frustrada de citação por AR no endereço da empresa executada, até a prolação da r. sentença sequer a citação da empresa executada se aperfeiçoou.

Com efeito, confrontando-se as datas, explicitadas na r. sentença, 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).

No mesmo sentido, são os precedentes desta Corte:

**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)**

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, 05 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0089140-07.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.089140-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : REMOVEL SISTEMAS E SERVICOS S/C LTDA e outro(a)

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento legal no artigo 267, VI, do CPC, em relação aos sócios, por ilegitimidade passiva "ad causam" e em relação à pessoa jurídica executada julgou o processo extinto com apreciação do mérito com base no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição do direito da exequente em exigir os créditos constantes da Certidão de Dívida Ativa objeto da presente execução fiscal.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença - que descreve minuciosamente os fatos ocorridos nos autos, ora adotados - não merece qualquer reparo, pois em consonância com a jurisprudência desta Corte e dos Tribunais Superiores, senão vejamos:

O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (Precedentes: REsp 738.513/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 18.10.2005; REsp 513.912/MG, DJ 01.08.2005; REsp 704.502/RS, DJ 02.05.2005; EREsp 422.732/RS, DJ 09.05.2005; e AgRg nos EREsp 471.107/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 25.10.2004).

Na hipótese dos autos não comprovada nenhuma das hipóteses do artigo 135 do CTN, cabendo destacar que para a configuração da dissolução irregular faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os Correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública (Precedentes: TRF3: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011. No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).

Quanto à prescrição, 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 e o despacho ordinatório da citação ocorreram anteriormente à vigência da LC 118/2005. Após, tentativa frustrada de citação por AR no endereço da empresa executada, até a prolação da r. sentença sequer a citação da empresa executada se aperfeiçoou.

Com efeito, confrontando-se as datas, explicitadas na r. sentença, 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).

No mesmo sentido, são os precedentes desta Corte:

**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)

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, 05 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002589-96.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.002589-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : VANDILENE MATHIAS DA SILVA  
No. ORIG. : 00025899620124036119 3 Vr GUARULHOS/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.

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)**

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)**

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, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 368/1164



00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002483-37.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.002483-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : PAULINE MAZIERI CLEMENTE KOGAKE  
No. ORIG. : 00024833720124036119 3 Vr GUARULHOS/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.

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 inócurre 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)**

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 amíduades 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 inadimplimento de 3 (três) amíduades, 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 amíduade 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) amíduades" como limite mínimo para se propor a execução fiscal, e sim, "4 (quatro) vezes o valor da amíduade" (que no caso usa-se a amíduade 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) amíduades. 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)

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, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000302-69.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000302-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : DALEPH CALÇADOS LTDA  
ADVOGADO : SP214339 JOÃO BATISTA ROMANO FILHO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00003026920124036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Trata-se de pedido formulado por DALEPH CALÇADOS LTDA, de desistência parcial do recurso e renúncia parcial ao direito em que se funda ação, em virtude de inclusão no programa de parcelamento de débitos.

Ademais, cumpre consignar que, para homologação da renúncia dos direitos nos quais se funda a ação, necessária à outorgada de procuração com poderes específicos para tanto, nos termos do artigo 38, do Código de Processo Civil.

Verifico que o documento de fl. 17 não autoriza aos advogados que representam a parte autora a proceder à renúncia.

Assim, intime-se a apelante para, em 05 (cinco) dias, apresentar mandato nos moldes legais a fim de viabilizar ao atendimento ao pedido de fls. 72/82.

Ademais, manifeste-se a Apelada acerca do pedido de desistência parcial, formulado pela Apelante, em razão do parcelamento do débito.

Decorrido o prazo supra, a conclusão.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

2012.61.19.002684-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : ALESSANDRA SILVA BARBOSA  
No. ORIG. : 00026842920124036119 3 Vr GUARULHOS/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.

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 inócurre 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 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 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)**

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 amíduades 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 inadimplimento de 3 (três) amíduades, 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 amíduade 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) amíduades" como limite mínimo para se propor a execução fiscal, e sim, "4 (quatro) vezes o valor da amíduade" (que no caso usa-se a amíduade 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) amíduades. 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)*

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, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009339-25.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.009339-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
PROCURADOR : SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro(a)  
PARTE RÉ : MARIA SIMONE DA SILVA  
No. ORIG. : 00093392520134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela Municipalidade de Campinas, em face da r. sentença que julgou extinta a execução fiscal para reconhecer a ilegitimidade passiva da CEF.

Pugna-se em grau de recurso a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença não merece qualquer reparo.

O Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o art. 1º da Lei nº 10.188/2001.

Não se trata de operação comercial de compra e venda de imóveis em geral, sendo certo que a Caixa Econômica Federal apenas operacionaliza o programa. Dessa forma, os referidos bens imóveis, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio da referida instituição financeira.

Assim, não é ônus do agente financeiro o encargo tributário incidente sobre o imóvel quando ente não pertence à sua esfera patrimonial. Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PAR. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RECONHECIDA A ILEGITIMIDADE DA CEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVIDOS. Reconhecida a ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal, foi acolhida a tese desenvolvida em sua exceção de pré-executividade. A jurisprudência admite a fixação de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade. Precedentes. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo. À luz do princípio da causalidade, aquele que dá causa ao ajuizamento indevido deve arcar com os ônus da sucumbência. O gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer ao artigo 20, do Código de Processo Civil, razão pela qual fixo os honorários em 10% sobre o*

valor da causa. Embargos de declaração acolhidos para integrar ao voto proferido a condenação da parte contrária no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

**(TRF3, AI - 439797, processo: 0013951-56.2011.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3: 23/09/2015)**

**AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DE COLETA DE LIXO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA. ART. 27, PAR. 8º, LEI Nº 9.514/97. RESPONSABILIDADE DO FIDUCIANTE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e Taxa de Coleta de Lixo na condição de credora fiduciária. 2. Aplica-se à espécie dos autos o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. 3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária". 4. Ilegitimidade da CEF para figurar no pólo passivo da Execução Fiscal. Sentença mantida. 5. Agravo legal improvido.**

**(TRF3, AC - 2019173, processo: 0010692-94.2014.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO. 1. Da leitura conjugada da legislação de regência - Lei nº 9.514/97, artigo 27, § 8º, incluído pela Lei nº 10.931/2004, e Lei Municipal nº 13.478/02. Artigo 86, caput -, deflui cristalina a conclusão acerca da ilegitimidade da CEF quanto à cobrança da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares do Município de São Paulo. 2. Precedentes da Turma julgadora. 3. Honorários advocatícios mantidos, uma vez que fixados nos termos do disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, e seguindo entendimento da Turma julgadora. 4. Apelações a que se nega provimento.**

**(AC - 1926891, processo: 0018482-69.2011.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2015)**

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, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009350-54.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.009350-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00093505420134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela Municipalidade de Campinas, em face da r. sentença que julgou extinta a execução fiscal para reconhecer a ilegitimidade passiva da CEF.

Pugna-se em grau de recurso a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença não merece qualquer reparo.

O Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o art. 1º da Lei nº 10.188/2001.

Não se trata de operação comercial de compra e venda de imóveis em geral, sendo certo que a Caixa Econômica Federal apenas operacionaliza o programa. Dessa forma, os referidos bens imóveis, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio da referida instituição financeira.

Assim, não é ônus do agente financeiro o encargo tributário incidente sobre o imóvel quando ente não pertence à sua esfera patrimonial. Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PAR. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RECONHECIDA A ILEGITIMIDADE DA CEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVIDOS. Reconhecida a ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal, foi acolhida a tese desenvolvida em sua exceção de pré-executividade. A jurisprudência admite a fixação de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade. Precedentes. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencedor a obrigação de arcar com o custo do processo. À luz do princípio da causalidade, aquele que dá causa ao ajuizamento indevido deve arcar com os ônus da sucumbência. O gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer ao artigo 20, do Código de Processo Civil, razão pela qual fixo os honorários em 10% sobre o valor da causa. Embargos de declaração acolhidos para integrar ao voto proferido a condenação da parte contrária no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.*

**(TRF3, AI - 439797, processo: 0013951-56.2011.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3: 23/09/2015)**

*AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DE COLETA DE LIXO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA. ART. 27, PAR. 8º, LEI Nº 9.514/97. RESPONSABILIDADE DO FIDUCIANTE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e Taxa de Coleta de Lixo na condição de credora fiduciária. 2. Aplica-se à espécie dos autos o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. 3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária". 4. Ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da Execução Fiscal. Sentença mantida. 5. Agravo legal improvido.*

**(TRF3, AC - 2019173, processo: 0010692-94.2014.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)**

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO. 1. Da leitura conjugada da legislação de regência - Lei nº 9.514/97, artigo 27, § 8º, incluído pela Lei nº 10.931/2004, e Lei Municipal nº 13.478/02. Artigo 86, caput -, deflui cristalina a conclusão acerca da ilegitimidade da CEF quanto à cobrança da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares do Município de São Paulo. 2. Precedentes da Turma julgadora. 3. Honorários advocatícios mantidos, uma vez que fixados nos termos do disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, e seguindo entendimento da Turma julgadora. 4. Apelações a que se nega provimento.*

**(AC - 1926891, processo: 0018482-69.2011.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2015)**

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, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017904-32.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017904-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : JOAO LUIZ FERNANDES DA SILVA  
ADVOGADO : SP034764 VITOR WEREBE  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00179043220094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOÃO LUIZ FERNANDES DA SILVA, contra a r. sentença (fls. 378/383) que julgou improcedente a ação ajuizada objetivando a declaração de nulidade de decisão proferida em 20/02/2009, pela Delegacia de Receita Federal de Julgamento de Campo Grande - MS, no Processo Administrativo nº 19515.002887/2005-11.

Narra a inicial, que o autor, intimado a recolher débito relativo ao IRPF referente aos exercícios de 2001, 2002 e 2003, apresentou sua impugnação no prazo legal, perante a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo, tendo, posteriormente, a competência para o julgamento sido transferida para a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campo Grande, MS. Afirma, ainda, que o julgamento de sua impugnação ocorreu independentemente de ter sido notificado do desaforamento, bem como sem a devida participação do contribuinte, impossibilitando a apresentação de memoriais, sustentação oral e requisição de provas, além dos demais atos necessários ao exercício da ampla defesa.

Sustenta, outrossim, a ilegalidade e a inconstitucionalidade da Portaria MF n.º 258/2001 (atualmente revogada pela Portaria n.º 58/2006), que *disciplina a constituição das turmas e o funcionamento das Delegacias da Receita Federal de Julgamento*, por não regulamentar a presença do contribuinte nas sessões de julgamento no âmbito administrativo, não atendendo, dessa forma, aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e da publicidade dos atos administrativos.

Processado o feito independentemente da concessão da tutela antecipada.

A ré contestou o feito às fls. 149/179.

Sobreveio a r. sentença que julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que *"... pelo conjunto probatório constante dos autos não restou comprovada a alegada ofensa aos princípios constitucionais, eis que, não obstante o autor não tenha participado do julgamento de sua impugnação apresentada no PA n. 19515-002.887/2005-11, em 1ª Instância, conforme artigo 64 da Medida Provisória n. 2.158-34 e Portaria MF 58/2006, apresentou impugnação ao auto de infração, bem como recurso ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF nos termos acima exposto"*. Condenou a autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, corrigido monetariamente.

Em suas razões recursais (fls. 387/410), o autor pugna pela reforma integral da sentença, para que seja julgado procedente o pedido inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Cumprido decidir.

O presente processo encontra-se incluído na Meta do Conselho Nacional de Justiça - CNJ.

Entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei n.º 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.

*In casu*, pretende a parte autora a declaração de nulidade de decisão que julgou improcedente sua impugnação, proferida em 20/02/2009, pela Delegacia de Receita Federal de Julgamento de Campo Grande - MS, no Processo Administrativo n.º 19515.002887/2005-11.

O art. 5º, LV, da Constituição Federal estabelece o direito à ampla defesa e ao contraditório, garantindo, tanto no âmbito judicial como no administrativo, o devido processo legal.

Depreende-se, da análise dos autos, que o autor teve garantido o exercício da ampla defesa e o contraditório, tendo acesso ao processo administrativo, apresentando impugnação, bem como recurso contra a decisão administrativa a julgou improcedente, nos termos dos arts. 15 e 16 do Decreto n.º 70.235/72, que disciplina o processo administrativo fiscal:

*"Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.*

(...)

*Art. 16. A impugnação mencionará:*

*I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;*

*II - a qualificação do impugnante;*

*III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;*

*IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justificam, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito.*

*V - se a matéria impugnada foi submetida à apreciação judicial, devendo ser juntada cópia da petição.*

*§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16.*

*§ 2º (...)*

§ 3º (...)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior.

§ 6º Caso já tenha sido proferida a decisão, os documentos apresentados permanecerão nos autos para, se for interposto recurso, serem apreciados pela autoridade julgadora de segunda instância."

Verifica-se, da leitura dos referidos dispositivos legais, que a impugnação ao auto de infração será instruída com os documentos que fundamentam suas alegações e acompanhada do pedido das diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas.

As sessões de julgamento em primeira instância administrativa devem obedecer ao procedimento previsto na Portaria Ministerial n. 58/2006, que disciplina o funcionamento das Delegacias da Receita Federal de Julgamento, nos seguintes termos:

"Art. 11. A turma realiza semanalmente até três sessões de julgamento, tendo cada sessão a duração de até quatro horas, observado o cronograma trimestral estabelecido pelo Delegado da DRJ.

Art. 12. Na pauta de julgamento são relacionados os processos a serem julgados em cada sessão e o respectivo relator.

(...)

Art. 13. Somente pode haver deliberação quando presente a maioria dos membros da turma, sendo essa tomada por maioria simples, cabendo ao presidente, além do voto ordinário, o de qualidade.

Art. 14. Na sessão de julgamento deve ser observada a seguinte ordem dos trabalhos:

I - verificação do quorum;

II - leitura, discussão e aprovação da ata da sessão anterior; e

III - relatório, discussão e votação dos processos constantes da pauta.

Art. 15. Anunciado o julgamento de cada processo, o presidente dá a palavra ao relator para leitura do relatório e, em seguida, aos demais membros da turma para debate de assuntos pertinentes ao processo.

(...)

Art. 22. A decisão é assinada pelo relator e pelo presidente, dela constando o nome dos membros da turma presentes ao julgamento, especificando-se, se houver, aqueles vencidos e a matéria em que o foram, os impedidos e os ausentes.

(...)

Art. 24. O ementário dos acórdãos formalizados no mês deve conter a matéria, o exercício correspondente, a data da sessão e o número do acórdão e deve ser divulgado no endereço <http://www.receita.fazenda.gov.br>, na Internet."

Ausente, assim, previsão legal ou regulamentar que permita que contribuinte ou seu advogado acompanhe o julgamento administrativo de primeira instância, ou ainda, apresente memoriais ou realize de sustentação oral, prevendo apenas a presença dos julgadores.

Por outro lado, interposto recurso da decisão administrativa, ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, é facultada, ao contribuinte ou seu procurador, a participação no julgamento para sustentação oral e apresentação de memoriais (Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009 e alterada pela Portaria MF nº 446/2009).

Ausente, portanto, violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, assegurados na apresentação de impugnação, bem como no duplo grau de jurisdição, nos termos do Decreto nº 70.235/72.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - RECURSO HIERÁRQUICO: LEGALIDADE.

1. Obedecidos os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, desenvolve-se o procedimento administrativo dentro das conveniências da administração.

2. O recurso hierárquico das decisões do Conselho de Contribuintes ao Secretário da Fazenda, por estar previsto em lei, não padece de ilegalidade.

3. Recurso ordinário improvido."

(RMS 12.021/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2002, DJ de 08/04/2002).

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO DISCIPLINAR. AFASTAMENTO DE MAGISTRADO. SUBVERSÃO DO RITO LEGAL. NÃO OCORRÊNCIA. SESSÃO RESERVADA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. LEGALIDADE E ADEQUAÇÃO DA PENALIDADE.

1. Não há impedimento legal ou regimental a que o membro do órgão especial que recebe o procedimento inicial por livre distribuição e realiza a sindicância seja também o relator de procedimento administrativo disciplinar.

2. O fato de as sessões de julgamento transcorrerem em caráter reservado não constitui irregularidade apta a anular o procedimento administrativo, sobretudo quando efetivamente garantidos ao investigado o contraditório e a ampla defesa.

3. Não há óbice, no ordenamento jurídico, à aplicação da pena de disponibilidade com proventos proporcionais ao tempo de serviço ao magistrado que já tenha completado o tempo de serviço necessário à aposentadoria com proventos integrais.

Hipótese em que a penalidade foi adequada e proporcional às infrações cometidas



4. Ordem denegada.

(MS n.º 15.544/DF, CORTE ESPECIAL, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJe de 18/05/2012).

Nessa esteira, o entendimento deste Tribunal:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO Nº 70.235/72. SESSÃO DE JULGAMENTO NA PRIMEIRA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS. SUSTENTAÇÃO ORAL. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

1 - O artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

2 - O Decreto nº 70.235/72, que regulamenta o processo administrativo fiscal, em seus artigos 14, 15 e 16, estabelece que a impugnação escrita da exigência fiscal, instruída com os documentos em que se fundamentar, instaura a fase litigiosa do procedimento, em que há possibilidade de produção de provas.

3 - Não há, portanto, qualquer violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, visto que assegurados na apresentação de impugnação.

4 - Não obstante o Decreto nº 70.235/72 não preveja a intimação do contribuinte acerca da data de julgamento do processo no primeiro grau administrativo, tampouco a realização de sustentação oral, entrega de memoriais e participação em debates na sessão, inexistente violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Precedentes desta Corte.

5 - Apelação não provida."

(TRF3 - TERCEIRA TURMA - AMS 00159654620114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, e-DJF3 de 31/03/2015).

"AGRAVO LEGAL. HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CPC. AGRAVO RETIDO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. NOTIFICAÇÃO DO JULGAMENTO. SUSTENTAÇÃO ORAL. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

(...)

3. No caso, a impetrante teve acesso ao processo administrativo, sendo oportunizada a ampla defesa e o contraditório na apresentação de sua impugnação, bem como facultado o duplo grau de jurisdição, nos termos do Decreto nº 70.235/72.

4. Não existe, na situação específica, previsão legal ou regulamentar para o acompanhamento de julgamento administrativo pelo contribuinte ou seu procurador, nem de apresentação de memoriais ou realização de sustentação oral, inexistindo violação dos princípios constitucionais pela realização dos procedimentos administrativos na forma noticiada.

5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0006509-43.2009.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 de 05/12/2014).

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - NULIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO - OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL - INOCORRÊNCIA.

1. O procedimento administrativo sem oportunidade de defesa ou com cerceamento de defesa é nulo, confirmando a aplicabilidade do princípio constitucional do devido processo administrativo, ou mais, especificamente, da garantia de defesa. Confirmam-se: STF, RE-AgR 492.985, relator Ministro Eros Grau, DJ: 02/03/2007 e RMS 24823, relatora Ministra Ellen Gracie, DJ: 19/05/2006.

2. No caso dos autos, verifica-se que o impetrante teve o pleno direito de exercer sua defesa para questionar, na via administrativa, a exigência apontada na notificação fiscal. Com isso, não se há de dizer que se retirou do contribuinte o direito de questionar o seu mérito.

3. Rejeitada a assertiva de violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, porquanto não atendido pelo órgão administrativo competente, o pedido formulado no sentido de ser notificado "quanto à hora e local da realização da sessão de julgamento" da impugnação apresentada "para que pudesse entregar memoriais e sustentar oralmente sua defesa".

4. Não há no ordenamento jurídico a obrigatoriedade de notificação do contribuinte quanto à hora e local da realização de julgamento administrativo.

5. O impetrante foi intimado via Sedex sobre o teor da decisão proferida pela Administração Tributária, sendo-lhe facultada a interposição de recurso administrativo no prazo de trinta dias.

6. A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo não ofende a Constituição, a teor do disposto na Súmula Vinculante nº 5, do Supremo Tribunal Federal.

7. Consigne-se já ter o Supremo Tribunal Federal decidido no sentido de não ter a extensão da garantia constitucional do contraditório (art. 5º, LV) aos procedimentos administrativos o significado de subordinar a estes toda a normatividade referente aos feitos judiciais, onde se torna indispensável atuação de advogado.

8. A apresentação de memoriais não se configura ato indispensável à defesa em processo administrativo ou judicial (RHC 85.512, relator Ministro Carlos Velloso, publicado no DJ de 23/09/2005), o mesmo ocorre com a sustentação oral quando há peça escrita no processo contendo as razões de defesa.

9. O exercício da sustentação oral, como elemento de defesa, comporta limitações e em determinados casos pode até mesmo ser suprimido, sem que isso caracterize violação à ampla defesa.

10. A impossibilidade de sustentação oral no decorrer de processo administrativo fiscal de atribuição da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento São Paulo II, por ausência de preceito legal, não acarreta, por si só, cerceamento de defesa, se o órgão disponibiliza ao interessado ampla oportunidade de exercê-la pela forma escrita. Precedentes do STF e do TRF 1ª

Região.

11. *Consigne-se ter o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do inciso IX do artigo 7º da Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994 por ocasião do julgamento da ADIN 1.105 ocorrido em 04/06/2010 e publicado no DJe de 15/08/2010.*

*(TRF3, SEXTA TURMA, AMS n.º 0019102-75.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, e-DJF3 de 22/11/2012).*

*DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO Nº 70.235/72. INTIMAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. PRAZOS. PEDIDO DE INTIMAÇÃO PARA SUSTENTAÇÃO ORAL EM SESSÃO DE JULGAMENTO NA PRIMEIRA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. INDEFERIMENTO. INTIMAÇÃO DA DECISÃO ADMINISTRATIVA. RECURSO. OBSERVÂNCIA DO PRECEITO LEGAL. ATO ADMINISTRATIVO LEGÍTIMO. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E ADMINISTRATIVOS RESPEITADOS. AMPLA DEFESA. CONTRADITÓRIO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. PUBLICIDADE. PROCEDIMENTO E PROCESSO ADMINISTRATIVO. DISTINÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. SENTENÇA MANTIDA.*

1. *No caso dos autos, o procedimento revela-se escorreito e o ato administrativo que indeferiu o pedido do contribuinte, de sustentação oral em primeira instância, não está eivado de ilegalidade, conquanto observou estritamente o rito e o prazo previstos na legislação aplicável ao caso, não tendo ocorrido, por parte do fisco, a perpetração de conduta capaz de implicar violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório, bem como do devido processo legal, vez que foi assegurado ao contribuinte o direito de impugnar os autos de infração e respectivos lançamentos, bem como oferecer recurso, junto ao órgão administrativo competente, nos termos do Decreto nº 70.235/72, não havendo que se falar no presente caso, por outro lado, em ausência da observância ao princípio da publicidade.*

2. *Com efeito, não é demais considerar que o contribuinte exerceu o direito de defesa por meio de impugnação e, posteriormente, interpondo recurso ordinário, sendo certo que a sustentação oral somente é admitida nas sessões de julgamento dos órgãos da segunda instância administrativa, nos termos do artigo 116, do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes.*

3. *Nesse passo, a conduta da autoridade coatora foi respaldada em processo administrativo que assegurou ao impetrante o exercício do direito de defesa, mediante apresentação de um recurso. Portanto, não há falar em violação da garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa, nem aos princípios do devido processo legal e da publicidade.*

4. *Cabe anotar que, em sede de processo administrativo, não se exige a disciplina rígida do processo judicial, bastando que a sua condução garanta a ampla defesa e o contraditório aos envolvidos nos fatos e isso ocorreu no caso dos autos, não se configurando hipótese de violação da mencionada garantia constitucional.*

5. *Em suma, no caso dos autos, foram respeitados, durante o trâmite do processo administrativo fiscal, os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, bem como a publicidade dos atos administrativos, não havendo falar em nulidade do processo administrativo e seu respectivo procedimento, em razão de a autoridade impetrada indeferir a presença e defesa do autuado durante a sessão de julgamento, na primeira instância, pois, se trata de fase processual própria da segunda instância administrativa. Assim sendo, de rigor concluir que a conduta da autoridade impetrada não violou o direito líquido e certo do impetrante, impondo-se, pois, a manutenção da sentença fustigada.*

6. *Apelação a que se nega provimento.*

*(TRF3, TERCEIRA TURMA, AMS n.º 0023073-34.2008.4.03.6100, Rel. Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS, , j. 29/07/2010, e-DJF3 09/08/2010, p. 331).*

*DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO INOMINADO. ATO ADMINISTRATIVO. DIREITO À AMPLA DEFESA E DEVIDO PROCESSO LEGAL. PARTICIPAÇÃO DO CONTRIBUINTE NO JULGAMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

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

2. *Na primeira instância do processo administrativo fiscal, há plena possibilidade, segundo a lei, de que o contribuinte produza todas as provas que achar necessárias para comprovar o seu direito, sejam elas documentais, periciais ou através de diligências. Além disso, as decisões proferidas pelas Delegacias da Receita Federal devem conter relatório, fundamentação e conclusão, a fim de que haja publicidade das razões que a levaram a adotar tal posicionamento. Tal cenário assegura, na fase inicial do processo, as garantias previstas no Artigo 5º, LV da CF/88.*

3. *Da decisão de primeira instância, pode o Contribuinte interpor recurso ao Conselho de Contribuintes, momento esse em que lhe será assegurada a sustentação oral, bem como o mais pleno exercício do seu direito de defesa. Importante ressaltar que durante a primeira instância do julgamento, a autoridade lançadora do débito também não pode realizar sustentação oral, apresentar memoriais e nem sequer participar da sessão de julgamento.*

4. *A instância administrativa diferencia-se da instância judicial em alguns aspectos, principalmente no tocante as regras que o conduz. No processo administrativo não há exigência da disciplina rígida do processo judicial, bastando que a sua mera condução garanta a ampla defesa e o contraditório aos envolvidos no caso, fato este que ocorreu na situação concreta.*

5. *A jurisprudência aponta que não há nulidade processual por falta de sustentação oral no âmbito do processo judicial, devendo tal situação ser adotada por simetria no presente caso.*

6. *Somente haverá nulidade se a prática ou ausência de determinado ato, durante o andamento do processo, acarretar em prejuízo para a parte, hipótese essa que não está presente no caso concreto.*

7. *Não há nenhuma previsão legal, nem tampouco regulamentar que autorize o contribuinte ou seu procurador a realizar sustentação oral, entregar memoriais e/ou participar da sessão de julgamento em primeira instância. Tal cenário é próprio da segunda instância administrativa, não havendo, portanto, ofensa ao direito de ampla defesa do contribuinte nem qualquer tipo*

de vício processual.

8. Agravo inominado desprovido.

(TRF3 - AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010283-47.2010.4.03.6100/SP, TERCEIRA TURMA, Rel. Desembargador Federal CARLOS MUTA, D.E. de 04/02/2014).

De todo o exposto, entendo que o procedimento administrativo respeitou o contraditório e a ampla defesa, exercidos em primeira instância através da impugnação ao auto de infração e, em segundo grau, por meio de recurso administrativo, oportunidade em que é permitida a sustentação oral e apresentação de memoriais.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, 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, 09 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009713-41.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.009713-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP352777 MARILIA TORRES LAPA SANTOS MELO  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00097134120134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela Municipalidade de Campinas, em face da r. sentença que julgou extinta a execução fiscal para reconhecer a ilegitimidade passiva da CEF.

Pugna-se em grau de recurso a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença não merece qualquer reparo.

O Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o art. 1º da Lei nº 10.188/2001.

Não se trata de operação comercial de compra e venda de imóveis em geral, sendo certo que a Caixa Econômica Federal apenas operacionaliza o programa. Dessa forma, os referidos bens imóveis, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio da referida instituição financeira.

Assim, não é ônus do agente financeiro o encargo tributário incidente sobre o imóvel quando ente não pertence à sua esfera patrimonial. Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PAR. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RECONHECIDA A ILEGITIMIDADE DA CEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVIDOS. Reconhecida a ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal, foi acolhida a tese desenvolvida em sua exceção de pré-executividade. A jurisprudência admite a fixação de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade. Precedentes. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo. À luz do princípio da causalidade, aquele que dá causa ao ajuizamento indevido deve arcar com os ônus da sucumbência. O gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer ao artigo 20, do Código de Processo Civil, razão pela qual fixo os honorários em 10% sobre o valor da causa. Embargos de declaração acolhidos para integrar ao voto proferido a condenação da parte contrária no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.*

**(TRF3, AI - 439797, processo: 0013951-56.2011.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3: 23/09/2015)**

*AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DE COLETA DE LIXO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA. ART. 27, PAR. 8º, LEI Nº 9.514/97. RESPONSABILIDADE DO FIDUCIANTE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Caixa Econômica Federal é proprietária do*

imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e Taxa de Coleta de Lixo na condição de credora fiduciária. 2. Aplica-se à espécie dos autos o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. 3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária". 4. Ilegitimidade da CEF para figurar no pólo passivo da Execução Fiscal. Sentença mantida. 5. Agravo legal improvido.

**(TRF3, AC - 2019173, processo: 0010692-94.2014.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO.**

1. Da leitura conjugada da legislação de regência - Lei n.º 9.514/97, artigo 27, § 8º, incluído pela Lei n.º 10.931/2004, e Lei Municipal n.º 13.478/02. Artigo 86, caput -, defluiu cristalina a conclusão acerca da ilegitimidade da CEF quanto à cobrança da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares do Município de São Paulo. 2. Precedentes da Turma julgadora. 3. Honorários advocatícios mantidos, uma vez que fixados nos termos do disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, e seguindo entendimento da Turma julgadora. 4. Apelações a que se nega provimento.

**(AC - 1926891, processo: 0018482-69.2011.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2015)**

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, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000426-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000426-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : CARLOS ROBERTO GONCALVES e outro(a)  
: JEFFERSON BENEDICTO MARQUETO CUNHA  
ADVOGADO : SP125638 ANTONIO ALBERTO MALTA  
INTERESSADO(A) : BICICLETAS BIANINI LTDA e outros(as)  
: JOAQUIM DA SILVA MARTES  
: JOSE MARTES  
: REGINA CELIA COIMBRA MARTES  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE CARAPICUIBA SP  
No. ORIG. : 11.00.00004-1 A Vr CARAPICUIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação oposta pela UNIÃO em face da sentença que julgou procedentes embargos a execução para excluir os embargantes do polo passivo da execução. Com condenação em honorários de 10% sobre o valor da causa.

Insurge-se a União alegando, em síntese, a legitimidade dos embargantes ante a constatação de dissolução irregular da empresa, e devido ao fato de que eram sócios da executada ao tempo do fato gerador, o que não pode afastar sua responsabilidade. Pugnam pelo prosseguimento do feito em relação aos embargantes.

Apelação recebida em ambos efeitos. Apresentadas contrarrazões, os autos subiram a este E. Tribunal.

#### É o relatório.

#### Cumprido decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

As dívidas ativas que embasam a execução fiscal embargada tem como fato gerador a COFINS referente a 06/1996 a 12/1996, constituída em 27/01/1997 mediante termo de confissão espontânea. Ação ajuizada em 22/09/1998. Despacho de cite-se proferido em 29/09/1998.

Por ocasião da citação, foi constatado o encerramento das atividades da executada *BICICLETAS BIANINI Ltda*, certificado nos autos da execução apensa às fls. 11v na data de 16/11/1998.

A pedido da exequente, houve a citação da executada por edital em 10/04/2001 (fls. 67 da EF). Em 10/10/2001 houve pedido para inclusão dos sócios no polo passivo.

O embargante JEFFERSON BENEDICTO MARQUETO CUNHA foi citado por AR em 26/11/2003 (fls. 129 da EF). Por sua vez, o embargante CARLOS ROBERTO GONÇALVES não foi encontrado, porem compareceu aos autos por ocasião da exceção de pre-executividade oposta em 18/06/2004 (fls. 140, 147 da EF).

Em 21/03/2013 foi proferida a sentença atacada que afastou a ocorrência de prescrição mas excluiu ambos embargantes do polo passivo. Pois bem, a r. sentença deve ser mantida.

Ressalto que a constatação de dissolução irregular da executada é mero fato autorizador do redirecionamento, devendo o exequente comprovar também que o sócio se enquadra nas hipóteses previstas no art. 135 do CTN.

Nesse passo, a responsabilidade dos administradores, presumida diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/PR, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8.620/93. Assim, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de Lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio, a subsumir na hipótese do art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal. Segue o mencionado julgado:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seus pressupostos de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando praticarem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.*

*STF. RE 562276/PR - PARANÁ. REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. Relator(a): Min. ELLEN GRACIE. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Julgamento: 03/11/2010. Publicação: DJe-027. DIVULG 09-02-2011. PUBLIC: 10-02-2011.*

Nesse sentido, colaciono abaixo o entendimento da Terceira Turma deste Tribunal, conforme se verificam dos acórdãos abaixo transcritos:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO- PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO - ART. 174, CTN - CITAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA - LC 118/2005 - DESPACHO CITATÓRIO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - NÃO COMPROVAÇÃO - AVISO DE RECEBIMENTO NEGATIVO - ART. 8º, DL 1.739/79 - PIS - ART. 13, LEI 8.620 /93 - REVOGAÇÃO - CONDENAÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS - CABIMENTO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/11/2015 381/1164

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória. 3. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. 4. A prescrição para o redirecionamento do feito e a ilegitimidade passiva são matérias dedutíveis em exceção de pré-executividade, desde que aferível de plano. 5. 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. 6. 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. 7. 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. 8. Na hipótese dos autos, a execução foi proposta em 28/3/2007 (fl. 36); o despacho citatório ocorreu em 3/4/2007 (fl. 66); a tentativa de citação postal da executada, em seu domicílio fiscal, restou negativa (fl. 70), assim como a tentativa de citação postal da executada no endereço do representante legal (fls. 83/86) e a tentativa de citação da executada por mandado no endereço do representante legal (fl. 92); a citação editalícia da empresa executada ocorreu em 6/3/2008 (fl. 101); o pedido de redirecionamento do feito ocorreu em 14/7/2011 (fls. 147/151), usando como prova de dissolução irregular da empresa o AR negativo; a decisão que incluiu no polo passivo o agravante foi proferida em 18/1/2012 (fl. 160); o recorrente foi citado em 28/9/2012 (fl. 184). 9. Não se verifica, portanto, o transcurso de prazo superior a cinco anos, a caracterizar a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, entre a citação da pessoa jurídica (6/3/2008) e o despacho citatório do sócio (18/1/2012). 10. **Quanto à alegada ilegitimidade passiva, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.** 11. **Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.** 12. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 13. No caso em comento, não restou demonstrada a dissolução irregular ou outra hipótese que se subsuma ao disposto no art. 135, III, CTN, descabendo, portanto, o redirecionamento almejado. 14. Na hipótese, consta dos autos, AR negativo (fl. 70), usado como fundamento da dissolução irregular da empresa executada. 15. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal quando a sociedade executada não é localizada por Oficial de Justiça no endereço informado à Junta Comercial, na medida em que se presume a sua dissolução irregular. 16. De acordo com a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública. 17. A Terceira Turma tem decidido no sentido a mera devolução do aviso de recebimento - negativo - não se presta para caracterização da dissolução irregular da empresa executada. Exemplifico: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJI 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011. No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 2006030001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJI 30/09/2010). 18. Necessário o provimento parcial do agravo, para excluir o agravante do polo passivo da demanda, porquanto não caracterizada qualquer hipótese disposta no art. 135, III, CTN. 19. Executa-se débito referente a PIS, não se aplicando, portanto, o disposto no art. 8º, Decreto-Lei nº 1.739/79. 20. **A questão sobre a aplicação do art. 13 da Lei nº 8.620/93 restou superada, tendo em vista sua revogação pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009.** 21. **O acolhimento da exceção de pré-executividade, ainda que em relação a determinada parte, põe fim ao processo, ensejando, portanto, a condenação da exequente/excepta em honorários.** 22. Cabível a condenação da excepta em honorários advocatícios, nos termos do art. 20, § 4º, CPC, que fixo em R\$ 1.000,00, tendo em vista o valor executado (R\$ 33.488,96, em 18/12/2006 - fl. 36). 23. Agravo de instrumento parcialmente provido. (AI 00011163120144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g.n

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA EMPRESA. INCLUSÃO DE SÓCIO. ART. 135, III, CTN. DEVOLUÇÃO

**DE AR. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. NÃO COMPROVAÇÃO. É o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. O não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN. jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça. Entendimento cristalizado na Súmula n. 430. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. O encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal desde que comprovado pelo Fisco, v.g., mediante juntada de certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida. A devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio não possui fé pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não funciona mais no endereço fornecido. Diante da não comprovação da dissolução irregular da empresa executada, não merece prosperar o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa executada, formulado no presente recurso, pois em confronto com a jurisprudência dominante da Turma e do Superior Tribunal de Justiça. O artigo 13, da Lei n. 8.620/1993, ao legislar sobre a responsabilidade de sócios por débitos da sociedade, tratou de forma indevida matéria reservada à lei complementar, conforme estabelecido no artigo 146, inciso III, "b", da CF/1988. A Lei n. 8.620/1993 foi editada com o fito de alterar a Lei n. 8.212/1991, legislação que instituiu o plano de custeio da seguridade social e que não se aplica ao caso da presente execução, que visa à cobrança de débitos de COFINS, entre outros tributos, tratada em legislação específica. A Lei n. 8.620/1993 cuida de débitos previdenciários devidos nos termos das Leis ns. 8.212 e 8.213/1991, cuja competência arrecadatória pertence ao INSS e, in casu, cuida-se de tributos cuja exigibilidade está fundamentada em legislação diversa. Expressa revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/1993 pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009, e recente declaração de inconstitucionalidade do citado dispositivo legal pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 562.276/PR (Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010), que foi submetido ao regime previsto no art. 543-B do CPC e, recentemente, foi adotado como razão de decidir pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na apreciação do Recurso Especial n. 1.153.119/MG, tido como representativo da controvérsia. Os débitos exequendos, constituídos mediante declaração, consoante informado nas respectivas Certidões de Dívida Ativa, foram parcialmente alcançados pela prescrição, a qual pode ser declarada de ofício, nos termos do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil. A prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (art. 174, do CTN). Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição. Por se tratar de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, há que se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. A Turma possui entendimento, quanto aos honorários advocatícios, no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade, o percentual deve ser fixado em 5% do valor da execução atualizado, pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo. A exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento. Interpretação dos dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20). Precedentes do STJ que autorizam a fixação de honorários advocatícios em percentual inferior a 10%. Condenação da exequente em honorários, fixando-a em 5% do valor atualizado dos débitos alcançados pela prescrição. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento a que se nega provimento; Declaração, de ofício, da prescrição dos débitos arrolados na declaração nº 0000.100.2001.40566108. (AI 00368589320094030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2011 PÁGINA: 871 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)**

Vale lembrar que o Superior Tribunal de Justiça - STJ também já se manifestou acerca do tema, na mesma linha. Confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS. SEGURIDADE SOCIAL. RESPONSABILIDADE. REDIRECIONAMENTO SÓCIOS. VIOLAÇÃO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DEMONSTRAÇÃO. AFRONTA. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF, POR ANALOGIA. TAXA SELIC. INACUMULABILIDADE. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ACÓRDÃO MESMO SENTIDO. FALTA. INTERESSE. RECURSAL. HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO. SÚMULA 282/STF, POR ANALOGIA. APLICAÇÃO. ART. 13 DA LEI 8.820/93. RECURSO REPRESENTATIVO. RESP N. 1.153.119/MG INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF (ART. 543-B DO CPC).**

(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos. 9. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nessa

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/11/2015 383/1164



parte, provido".

(STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11)"

Assim, conforme se vê as fls. 64 dos autos, os embargantes foram retirados da empresa executada em 06/10/1997.

Assim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça definiu as seguintes orientações: (a) o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, em razão de dissolução irregular da empresa, pressupõe a respectiva permanência no quadro societário ao tempo da dissolução; e (b) o redirecionamento não pode alcançar os créditos cujos fatos geradores são anteriores ao ingresso do sócio na sociedade; (c) que o sócio contra o qual se pretende redirecionar o feito tenha exercido a função de gerência no momento dos fatos geradores e da dissolução irregular da sociedade.

Não obstante seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.**

**EXERCÍCIO DA GERÊNCIA À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES.** 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. Hipótese em que o pedido de redirecionamento foi indeferido porque, a despeito da dissolução irregular, o sócio não exercia poderes de gestão na empresa executada à época dos fatos geradores. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça definiu as seguintes orientações: (a) o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, em razão de dissolução irregular da empresa, pressupõe a respectiva permanência no quadro societário ao tempo da dissolução; e (b) o redirecionamento não pode alcançar os créditos cujos fatos geradores são anteriores ao ingresso do sócio na sociedade. 4. **Na hipótese em que fundamentado o pedido de redirecionamento da execução fiscal na dissolução irregular da empresa executada, é imprescindível que o sócio contra o qual se pretende redirecionar o feito tenha exercido a função de gerência no momento dos fatos geradores e da dissolução irregular da sociedade.** 5. Precedentes: AgRg no REsp nº 1.497.599/SP, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 26/02/2015; AgRg no Ag nº 1.244.276/SC, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 04/03/2015 e AgRg no REsp nº 1.483.228/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/11/2014. 6. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:(AGRESP 201303019683, MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:28/05/2015 ..DTPB:.) g.n

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.**

**EXERCÍCIO DA GERÊNCIA À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES.** 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. Hipótese em que o pedido de redirecionamento foi indeferido porque, a despeito da dissolução irregular, a sócia não exercia poderes de gestão na empresa executada, tendo em vista ter ingressado na sociedade após a ocorrência dos fatos geradores. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça definiu as seguintes premissas: (a) o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, em razão de dissolução irregular da empresa, pressupõe a respectiva permanência no quadro societário ao tempo da dissolução; e (b) o redirecionamento não pode alcançar os créditos cujos fatos geradores são anteriores ao ingresso do sócio na sociedade. 4. **Na hipótese em que fundamentado o pedido de redirecionamento da execução fiscal na dissolução irregular da empresa executada, é imprescindível que o sócio contra o qual se pretende redirecionar o feito tenha exercido a função de gerência no momento dos fatos geradores e da dissolução irregular da sociedade.** 5. Precedentes: AgRg no REsp nº 1.497.599/SP, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 26/02/2015; AgRg no Ag nº 1.244.276/SC, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 04/03/2015 e AgRg no REsp nº 1.483.228/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/11/2014. 6. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:(AGRESP 201401328090, MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:15/05/2015 ..DTPB:.)

**TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NECESSIDADE DE TER O SÓCIO PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. ACÓRDÃO RECORRIDO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.**

1. O Tribunal de origem manteve sentença que extinguiu o feito executivo para com a parte ora agravada, ao entendimento de que "a Embargante ingressou na sociedade apenas em 25/09/2003, portanto, posteriormente ao período dos débitos executados (2000 a 2002)". 2. A alteração das conclusões adotadas pelas instâncias de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ. 3. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento de que "o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. **Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo.** É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 4/5/2009). 4. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:(AGA 200902063902, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/03/2015 ..DTPB:.)



**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DO FEITO - ART. 135, III, CTN - PROCURADOR COM PODERES DE GERÊNCIA - RECURSO PROVIDO.** 1. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 4. Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no último domicílio cadastrado perante a Junta Comercial (fl. 150), pelo Oficial de Justiça (fl. 133), inferindo-se, assim, sua dissolução irregular (Súmula 435/STJ), possibilitando o redirecionamento da execução fiscal. 5. **Necessária a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa.** 6. Na hipótese, cobram-se tributos cujos fatos geradores ocorreram a partir de 2007 e agravado LUIZ CLÁUDIO DUARTE, segundo procuração acostada às fls. 154/155, de 20/7/2001, possuía poderes para "praticar todos os atos de gerência e administração", sendo possível, portanto, sua responsabilização pelo débito exequendo, nos termos do art. 135, II, CTN. 7. Agravo de instrumento provido. (AI 00045084220154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ademais, o mero inadimplemento de obrigação tributária não justifica o redirecionamento da execução para os sócios da executada, conforme Súmula 430, do Superior Tribunal de Justiça:

*"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente. (Súmula 430, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 13/05/2010, REPDJe 20/05/2010)"*

Não constam nos autos informações acerca de efetiva constatação de desvio de bens pelos sócios ora embargantes, nem foi comprovado a sua permanência na empresa executada no momento da dissolução irregular.

Não houve comprovação, pela exequente, de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios, a justificar a sua responsabilização nos termos do art. 135, III do CTN, o que torna incabível a inclusão destes no polo passivo da demanda.

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 e à remessa oficial na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044433-94.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.044433-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CIA SAO GERALDO DE VIACAO  
ADVOGADO : MG115727 ANA PAULA DA SILVA GOMES  
APELANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT  
ADVOGADO : SP165285 ALEXANDRE AZEVEDO e outro(a)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00444339420134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tratam-se de apelações interpostas por CIA SÃO GERALDO DE VIACAO e pela ANTT - AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES, em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos a execução opostos pela primeira apelante, para declarar prescritos os créditos constantes nos autos de infração nºs 127381, 127319 e 126693, sendo determinado prosseguimento da execução apenas em relação ao auto de infração nº 594317. Sem condenação em honorários em face da sucumbência recíproca. Sem remessa oficial.

O primeiro apelante alega, em síntese, que houve a prescrição referente ao auto de infração nº 594317 pois decorreu mais de cinco anos

entre o vencimento do crédito (24/08/2007) e o ajuizamento da ação (23/11/2012). Requereu também a condenação em honorários. A ANTT alega, em síntese, que não houve prescrição em nenhuma das dívidas constantes nos quatro autos de infração, devendo ser considerado o prazo de 90 dias de vencimento da multa, bem como, o prazo de 180 dias de suspensão da prescrição a partir da inscrição em dívida ativa. Pugna pelo prosseguimento da execução.

Apelações recebidas em ambos efeitos. Apresentadas contrarrazões apenas pela primeira apelante, os autos subiram a este E. Tribunal. **É o relatório.**

**Cumpra decidir.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

Inicialmente, verifico que os autos da execução fiscal não foram apensados aos presentes embargos, portanto serão consideradas as informações constantes na sentença e pelas partes, quando não houver divergência.

Trata-se de execução de multa administrativa, que não possui a natureza de dívida tributária, imposta por autarquia federal.

Sobre o ponto, o posicionamento atual desta Corte, bem como do C. Superior Tribunal de Justiça é de que o prazo prescricional para esta cobrança é o previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, não se aplicando o Código Civil nem o Código Tributário Nacional:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI 6.830/80. PRESCRIÇÃO DE CRÉDITOS NÃO TRIBUTÁRIOS. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32. SÚMULA 83/STJ.*

*1. Agravo regimental no qual se sustenta que a prescrição de dívida ativa não tributária deve ser regida pelo Código Civil, o que dilataria o prazo de cobrança para 10 (dez) anos ao invés de 5 (cinco) anos como decidido pela Corte de origem ao aplicar o Decreto-Lei 20.910/32.*

*2. Em atenção ao princípio da isonomia, esta Corte Superior firmou sua jurisprudência no sentido de que a aferição da prescrição relativa à execução de multas de natureza administrativa deve ser feita com fundamento no artigo 1º do Decreto 20.910/32. Precedentes: REsp 751832/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006; REsp 539187/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2006, DJ 03/04/2006; REsp 1197850/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 10/09/2010; REsp 623023/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2005, DJ 14/11/2005.*

*3. Consta do acórdão recorrido que a execução foi proposta em 2003 e se refere a débitos relativos a multas administrativas exigidas nos anos de 1993 e 1994, tendo ultrapassado, portanto, o prazo prescricional de cinco anos previsto no Decreto 20.910/32. Desse modo, incide à hipótese dos autos o teor da Súmula 83/STJ.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1.153.654/SP, Primeira Turma, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, j. em 02/12/2010, DJe de 09/12/2010, destaqui)*

*EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 1º DO DECRETO 20.910/1932. CINCO ANOS. TERMO A QUO. SUSPENSÃO E INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS E CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. - A multa aplicada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO tem natureza administrativa e não tributária, razão pela qual não se lhe aplicam as disposições do Código Tributário Nacional, como o seu artigo 174. No que toca à contagem do seu prazo prescricional, deve ser observado o artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932 (cinco anos), entendimento já pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp 1105442/RJ). - Em decorrência de a dívida ter natureza não tributária, deve ser respeitada a suspensão do prazo prescricional por 180 dias, baseada no artigo 2º, 3º, da Lei nº 6.830/1980. - A interrupção da prescrição ocorre, conforme disposto no artigo 8º, 2º, da Lei de Execuções Fiscais, na data em que o juiz ordenar a citação e, nos termos do 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil, retroage à data da propositura da ação. - Caso concreto. CDA 41. O termo a quo da contagem da prescrição do crédito relativo à CDA 41 é 21/7/1998. No ato da inscrição, em 15/6/2000, o prazo foi suspenso por 180 dias, com o que o termo ad quem, considerados os cinco anos, passou a ser 17/1/2004. O juiz ordenou a citação em 5/4/2002, quando houve a interrupção, que retroagiu a 2/4/2002, data da propositura da ação. Não há, portanto, prescrição. - CDA 126. A contagem da prescrição quanto ao crédito referente à CDA 126 iniciou-se em 3/10/1996, prazo que foi suspenso com o ato da inscrição, em 12/4/2000, por 180 dias, razão pela qual o termo final, sopesados os cinco anos, passou a ser 1º/4/2002. O magistrado determinou a citação em 5/4/2002, quando houve a interrupção, que retroagiu a 2/4/2002, data da distribuição da ação. Há, destarte, prescrição. - Apelação parcialmente provida, a fim de que seja afastada a prescrição com relação ao crédito da CDA 41 e determinada a continuidade da execução no que lhe toca. (TRF 3ª Região, AC 1281200, 4ª Turma, DJe 10.01.2014).*

Também assente a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Terceira Turma no sentido de que a prescrição para cobrança de multa administrativa somente corre a partir do vencimento do crédito, sem pagamento, quando se torna inadimplente o administrado infrator:

*"AMBIENTAL. PODER DE POLÍCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. COBRANÇA. PRESCRIÇÃO. TERMO A QUO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. 1. Pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o termo inicial da prescrição coincide com o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata. 2. Em se tratando de multa administrativa, a prescrição da ação de cobrança somente tem início com o vencimento do crédito sem pagamento, quando se torna inadimplente o administrado infrator. 3. Antes disto, e enquanto não se encerrar o processo administrativo de imposição da penalidade, não corre prazo prescricional, porque o crédito ainda não*

*está definitivamente constituído e simplesmente não pode ser cobrado (REsp 1.112.577/SP, Rel. Castro Meira, Primeira Seção, j. 9.12.2009, submetido à sistemática dos recursos repetitivos). 4. Recurso especial não provido."*

*RESP 1.115.400, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 10/09/2010.*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ANTT. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES DA LEF. OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firme no sentido de que a prescrição da ação executiva, em se tratando de dívida ativa não-tributária, objeto de auto de infração, sujeita-se ao prazo quinquenal (Decreto 20.910/1932 e Lei 9.873/1999). 2. Sobre o termo inicial do prazo de prescrição quinquenal, firmou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que em se tratando de multa administrativa, a prescrição da ação de cobrança somente tem início com o vencimento do crédito sem pagamento, quando se torna inadimplente o administrado infrator. 3. Por sua vez, as disposições da Lei 6.830/1980 sobre a suspensão e interrupção da prescrição dos débitos inscritos em dívida ativa aplicam-se, sem restrições, aos créditos não-tributários. 4. Consta que o auto de infração nº 580441, relativo à CDA 2915/2012, foi lavrado em 30/05/2006, com notificação emitida em 25/11/2006 e 23/11/2006. Houve defesa prévia da embargante, protocolizada em 26/12/2006, que restou indeferida, em 09/05/2007, sendo interposto recurso em 20/06/2007, a que se negou provimento em 10/08/2007, com notificação final da multa, por AR, em 28/08/2007, com vencimento em **26/09/2007**, fixado o prazo de 90 dias para pagamento, sob pena de inclusão no CADIN e, posteriormente, inscrição na dívida ativa da União. Não efetuado o pagamento, o crédito foi inscrito dívida ativa em 30/08/2012, e proposta a execução fiscal em 12/11/2012. 5. Quanto ao auto de infração nº 578953, relativo à CDA 3116/2012, foi lavrado em 07/07/2006, com notificação emitida em 26/07/2006 e 24/07/2006. Houve defesa prévia da embargante, protocolizada em 22/08/2006, que restou indeferida, em 09/07/2007, recurso da embargante, ingressado em 06/08/2007, a que se negou provimento em 18/09/2007, com notificação final da multa, por AR em 02/10/2007, com vencimento em **31/10/2007**, fixado o prazo de 90 dias para pagamento, sob pena de inclusão no CADIN e, posteriormente, inscrição na dívida ativa da União. Não efetuado o pagamento, o crédito foi inscrito dívida ativa em 12/09/2012, e proposta a execução fiscal em 12/11/2012. 6. **Caso em que prescrição tem início com o vencimento da dívida, ora executada, e o inadimplemento do devedor, no caso em 26/09/2007 e 31/10/2007, e não depois de mais 90 dias, que é o prazo para obstar a inscrição no CADIN.** Houve a inscrição em dívida ativa em 30/08/2012 e 12/09/2012, e considerando a suspensão do prazo prescricional pelo interregno de 180 dias, na forma do artigo 2º, § 3º, LEF, resta evidente que houve o transcurso do quinquênio prescricional, porquanto o despacho que determinou a citação, que teria o condão de interromper a prescrição, com fulcro no artigo 8º, § 2º, da LEF e no artigo 2º-A, I, da Lei 9.873/99, somente foi proferido em 17/05/2013. 7. Agravo inominado desprovido. (AC 00050048620144036182, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/10/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) g.n*

Como se vê da ementa acima, ao contrário do afirmado pela ANTT, a prescrição tem início com o vencimento da dívida ora executada com o inadimplemento do devedor, e não depois de mais 90 dias, que é o prazo para obstar a inscrição no CADIN.

Além disso, as disposições da Lei nº 6.830/80 sobre a suspensão e interrupção da prescrição dos débitos inscritos em dívida ativa aplicam-se, sem restrições, aos créditos não tributários, consoante os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NÃO-INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN. PREVALÊNCIA SOBRE O ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/1980. 1. A suspensão do lapso prescricional de 180 (cento e oitenta) dias prevista no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830 somente é aplicável às dívidas de natureza não-tributária. Em hipóteses como a dos autos, em que se trata de execução de crédito relativo a Imposto de Renda, a matéria é regulada pelo art. 174 do Código Tributário Nacional. 2. Agravo Regimental não provido." AGA 1.054.859, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 19/12/2008.*

Nesse passo, há que se considerar aplicável ao caso vertente a norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80, que prevê a suspensão do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias a partir da inscrição do débito em dívida ativa, ou até o ajuizamento da execução fiscal, regra que se destina tão somente às dívidas de natureza não-tributária.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente na promoção da citação; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula nº 106 do STJ e art. 219, § 1º, do CPC.

De outro lado, constatada a inércia do exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar nº 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada segundo entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia (art. 543-C do CPC) nº 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010). Passo à análise do caso *sub judice*.

Quanto ao **auto de infração nº 127381**, houve notificação final para pagamento do débito com vencimento em 04/12/2006 (data da constituição do crédito), fls. 35.

No entanto, a inscrição em dívida ativa ocorreu em 30/03/2012 (fls. 82), portanto decorreu mais de cinco anos a partir do vencimento, sem causas de suspensão e interrupção da prescrição. O feito encontra-se prescrito.

Quanto ao **auto de infração nº 127319**, houve notificação final para pagamento do débito com vencimento em 13/10/2006 (data da constituição do crédito), fls. 23.

No entanto, a inscrição em dívida ativa ocorreu em 30/03/2012 (fls. 81), portanto decorreu mais de cinco anos a partir do vencimento,

sem causas de suspensão e interrupção da prescrição. O feito encontra-se prescrito.

Quanto ao **auto de infração nº 126693**, houve notificação final para pagamento do débito com vencimento em 10/11/2006 (data da constituição do crédito), fls. 49.

No entanto, a inscrição em dívida ativa ocorreu em 30/03/2012 (fls. 83), portanto decorreu mais de cinco anos a partir do vencimento, sem causas de suspensão e interrupção da prescrição. O feito encontra-se prescrito.

Por último, quanto ao **auto de infração nº 594317**, houve notificação final para pagamento do débito com vencimento em 24/08/2007 (data da constituição do crédito), fls. 69.

Houve a suspensão do prazo prescricional por 180 dias a partir da data da inscrição em dívida ativa (22/03/2012, fls. 84), nos termos do art. 2º, §3º da LEF.

A ação executiva foi ajuizada em 31/05/2012 (conforme consta na sentença as fls. 289) e o despacho que ordenou a citação foi prolatado em 14/02/2013 e a citação da executada em 22/08/2013 (conforme consta na impugnação da ANTT às fls. 94). Utilizando-se o disposto na Súmula nº 106, a prescrição foi interrompida a partir do ajuizamento da ação.

Portanto, apenas a dívida constante no auto de infração nº 594317 não foi fulminada pela prescrição, tal como disposto na sentença recorrida.

Por fim, ao contrário do alegado pela embargante, não decorreu a prescrição do crédito referente ao AI 594317 pois houve a suspensão do prazo por 180 dias nos termos do art. 2º, §3º da LEF. E não houve prescrição intercorrente, sendo esta prevista no art. 40 da LEF, que determina a suspensão e arquivamento do feito após o ajuizamento da ação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações da ANTT e da embargante, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000446-08.2014.4.03.6106/SP

2014.61.06.000446-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : RIAUTO RIO PRETO COML/ LTDA e outro(a)  
: HORACIO JOSSI DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP216817 LEANDRO CELESTINO CASTILHO DE ANDRADE e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro(a)  
No. ORIG. : 00004460820144036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por RIAUTO RIO PRETO COMERCIAL Ltda e outro, em face da sentença que julgou improcedente os embargos a execução que objetivava a declaração de prescrição dos débitos e a desconstituição da penhora realizada. Com condenação em honorários. Sem remessa oficial.

Os apelantes alegam, em síntese, que, tratando-se de multa administrativa aplicada pelo INMETRO - INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA, houve a prescrição, devendo ser considerado como termo inicial da prescrição a data da autuação (data da prática do ato), nos termos do art. 1º da lei 9.872/99. Pugnam também pela inversão da sucumbência.

Apelação recebida no efeito devolutivo. Apresentadas contrarrazões, os autos subiram a este E. Tribunal.

#### É o relatório.

#### Cumprido decidir.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto a existência de jurisprudência dominante sobre a matéria em debate.

Inicialmente, verifico que não consta cópia da CDA nestes autos, portanto serão consideradas as informações constantes na sentença e nos demais documentos juntados.

Trata-se de execução de multa administrativa, que não possui a natureza de dívida tributária, imposta por autarquia federal.

Sobre o ponto, o posicionamento atual desta Corte, bem como do C. Superior Tribunal de Justiça é de que o prazo prescricional para esta cobrança é o previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, não se aplicando o Código Civil nem o Código Tributário Nacional:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. LEI 6.830/80. PRESCRIÇÃO DE CRÉDITOS NÃO TRIBUTÁRIOS. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32. SÚMULA 83/STJ.*

1. Agravo regimental no qual se sustenta que a prescrição de dívida ativa não tributária deve ser regida pelo Código Civil, o que dilataria o prazo de cobrança para 10 (dez) anos ao invés de 5 (cinco) anos como decidido pela Corte de origem ao aplicar o Decreto-Lei 20.910/32.

2. Em atenção ao princípio da isonomia, esta Corte Superior firmou sua jurisprudência no sentido de que a aferição da prescrição relativa à execução de multas de natureza administrativa deve ser feita com fundamento no artigo 1º do Decreto 20.910/32. Precedentes: REsp 751832/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006; REsp 539187/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2006, DJ 03/04/2006; REsp 1197850/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 10/09/2010; REsp 623023/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2005, DJ 14/11/2005.

3. Consta do acórdão recorrido que a execução foi proposta em 2003 e se refere a débitos relativos a multas administrativas exigidas nos anos de 1993 e 1994, tendo ultrapassado, portanto, o prazo prescricional de cinco anos previsto no Decreto 20.910/32. Desse modo, incide à hipótese dos autos o teor da Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1.153.654/SP, Primeira Turma, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, j. em 02/12/2010, DJe de 09/12/2010, destaquei)

**EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 1º DO DECRETO 20.910/1932. CINCO ANOS. TERMO A QUO. SUSPENSÃO E INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS E CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.** - A multa aplicada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO tem natureza administrativa e não tributária, razão pela qual não se lhe aplicam as disposições do Código Tributário Nacional, como o seu artigo 174. No que toca à contagem do seu prazo prescricional, deve ser observado o artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932 (cinco anos), entendimento já pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp 1105442/RJ). - Em decorrência de a dívida ter natureza não tributária, deve ser respeitada a suspensão do prazo prescricional por 180 dias, baseada no artigo 2º, 3º, da Lei nº 6.830/1980. - A interrupção da prescrição ocorre, conforme disposto no artigo 8º, 2º, da Lei de Execuções Fiscais, na data em que o juiz ordenar a citação e, nos termos do 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil, retroage à data da propositura da ação. - Caso concreto. CDA 41. O termo a quo da contagem da prescrição do crédito relativo à CDA 41 é 21/7/1998. No ato da inscrição, em 15/6/2000, o prazo foi suspenso por 180 dias, com o que o termo ad quem, considerados os cinco anos, passou a ser 17/1/2004. O juiz ordenou a citação em 5/4/2002, quando houve a interrupção, que retroagiu a 2/4/2002, data da propositura da ação. Não há, portanto, prescrição. - CDA 126. A contagem da prescrição quanto ao crédito referente à CDA 126 iniciou-se em 3/10/1996, prazo que foi suspenso com o ato da inscrição, em 12/4/2000, por 180 dias, razão pela qual o termo final, sopesados os cinco anos, passou a ser 1º/4/2002. O magistrado determinou a citação em 5/4/2002, quando houve a interrupção, que retroagiu a 2/4/2002, data da distribuição da ação. Há, destarte, prescrição. - Apelação parcialmente provida, a fim de que seja afastada a prescrição com relação ao crédito da CDA 41 e determinada a continuidade da execução no que lhe toca. (TRF 3ª Região, AC 1281200, 4ª Turma, DJe 10.01.2014).

Também assente a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a prescrição para cobrança de multa administrativa somente corre a partir do vencimento do crédito, sem pagamento, depois de sua definitiva constituição:

**RESP 1.115.400, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 10/09/2010: "AMBIENTAL. PODER DE POLÍCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. COBRANÇA. PRESCRIÇÃO. TERMO A QUO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. 1. Pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o termo inicial da prescrição coincide com o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata. 2. Em se tratando de multa administrativa, a prescrição da ação de cobrança somente tem início com o vencimento do crédito sem pagamento, quando se torna inadimplente o administrado infrator. 3. Antes disto, e enquanto não se encerrar o processo administrativo de imposição da penalidade, não corre prazo prescricional, porque o crédito ainda não está definitivamente constituído e simplesmente não pode ser cobrado (REsp 1.112.577/SP, Rel. Castro Meira, Primeira Seção, j. 9.12.2009, submetido à sistemática dos recursos repetitivos). 4. Recurso especial não provido."**

Além disso, as disposições da Lei nº 6.830/80 sobre a suspensão e interrupção da prescrição dos débitos inscritos em dívida ativa aplicam-se, sem restrições, aos créditos não tributários, consoante os seguintes precedentes jurisprudenciais:

**AGA 1.054.859, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 19/12/2008: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NÃO-INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN. PREVALÊNCIA SOBRE O ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/1980. 1. A suspensão do lapso prescricional de 180 (cento e oitenta) dias prevista no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830 somente é aplicável às dívidas de natureza não-tributária. Em hipóteses como a dos autos, em que se trata de execução de crédito relativo a Imposto de Renda, a matéria é regulada pelo art. 174 do Código Tributário Nacional. 2. Agravo Regimental não provido."**

Nesse passo, há que se considerar aplicável ao caso vertente a norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80, que prevê a suspensão do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias a partir da inscrição do débito em dívida ativa, ou até o ajuizamento da execução fiscal, regra que se destina tão somente às dívidas de natureza não-tributária.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente na promoção da citação; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da

Súmula nº 106 do STJ e art. 219, § 1º, do CPC.

De outro lado, constatada a inércia do exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar nº 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada segundo entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia (art. 543-C do CPC) nº 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010. Passo à análise do caso *sub judice*.

Quanto a **execução fiscal 0011659-26.2005.403.6106**, a autuação ocorreu em 20/04/2000 mediante fiscalização do INMETRO. Decorrido prazo sem defesa, foi homologado auto de infração em 12/06/2000.

Contra tal decisão, a embargante interpôs recurso administrativo em 11/01/2001. O pedido foi negado e a embargante notificada em 04/10/2001, quando também intimada para pagamento do débito até 26/10/2001 (data da constituição do crédito).

Houve a suspensão do prazo prescricional por 180 dias a partir da data da inscrição em dívida ativa (08/01/2004, fls. 62), nos termos do art. 2º, §3º da LEF.

A ação executiva foi ajuizada em 13/12/2005 e o despacho que ordenou a citação foi prolatado em 15/12/2005. Utilizando-se o disposto na Súmula nº 106, a prescrição foi interrompida a partir do ajuizamento da ação.

No que tange a **execução fiscal 0009722-10.2007.403.6106**, a autuação ocorreu em 24/04/2002 mediante fiscalização do INMETRO. Apresentada defesa, houve indeferimento e foi homologado auto de infração em 19/07/2002.

A embargante foi notificada em 05/09/2002, quando também intimada para pagamento do débito até 28/09/2002 (data da constituição do crédito). O prazo recursal decorreu *in albis*.

Houve a suspensão do prazo prescricional por 180 dias a partir da data da inscrição em dívida ativa (29/09/2004), nos termos do art. 2º, §3º da LEF.

A ação executiva foi ajuizada em 20/09/2007 e o despacho que ordenou a citação foi prolatado em 1º/10/2007. Utilizando-se o disposto na Súmula nº 106, a prescrição foi interrompida a partir do ajuizamento da ação.

Portanto, em ambas execuções, não caracterizada a inércia do exequente, há que se considerar como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, e considerando ainda a suspensão por 180 dias, não se verifica o decurso do quinquênio prescricional, tal como disposto na sentença recorrida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento a apelação na forma da fundamentação acima.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023309-78.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023309-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARIA HELENA RUFINO  
ADVOGADO : SP178437 SILVANA ETSUKO NUMA SANTA 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 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00233097820114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que informe se a declaração de imposto de renda **retificadora** do exercício 2007 já foi processada pela Receita Federal. Prazo: 05 (cinco) dias.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011696-38.2010.4.03.6119/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 390/1164

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : MARIA GORETE DOS SANTOS LIMA  
No. ORIG. : 00116963820104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinto o processo - execução fiscal - com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil c/c artigo 8º, da Lei nº 12.514/11.

Em grau de recurso pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A Lei nº 12.514/11 que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, em seu artigo 8º, 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."*

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do *leading case* REsp 1.404.796/SP firmou entendimento de que, a supracitada norma, mesmo tendo caráter processual, é inaplicável às execuções propostas antes da sua entrada em vigor (hipótese dos autos), cuja ementa trago à colação:

*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 amidades 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 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 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 1404796/SP, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 09/04/2014)*

Assim, a r. sentença merece reforma para adequação ao precedente do E. STJ.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação interposta pelo Conselho, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento da execução fiscal em cobro.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002409-51.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.002409-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : ANTONIA LIRA DE SOUZA  
No. ORIG. : 00024095120104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinto o processo - execução fiscal - com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil c/c artigo 8º, da Lei nº 12.514/11.

Em grau de recurso pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A Lei nº 12.514/11 que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, em seu artigo 8º, 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."*

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do *leading case* REsp 1.404.796/SP firmou entendimento de que, a supracitada norma, mesmo tendo caráter processual, é inaplicável às execuções propostas antes da sua entrada em vigor (hipótese dos autos), cuja ementa trago à colação:

*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 amidades 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 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 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 1404796/SP, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 09/04/2014)*



Assim, a r. sentença merece reforma para adequação ao precedente do E. STJ.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação interposta pelo Conselho, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento da execução fiscal em cobro.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009337-55.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.009337-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP  
ADVOGADO : SP161274 ADRIANA DE OLIVEIRA JUABRE  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : CELINA GONSALVES DA SILVA  
No. ORIG. : 00093375520134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela Municipalidade de Campinas, em face da r. sentença que julgou extinta a execução fiscal para reconhecer a ilegitimidade passiva da CEF.

Pugna-se em grau de recurso a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença não merece qualquer reparo.

O Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o art. 1º da Lei nº 10.188/2001.

Não se trata de operação comercial de compra e venda de imóveis em geral, sendo certo que a Caixa Econômica Federal apenas operacionaliza o programa. Dessa forma, os referidos bens imóveis, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio da referida instituição financeira.

Assim, não é ônus do agente financeiro o encargo tributário incidente sobre o imóvel quando ente não pertence à sua esfera patrimonial. Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PAR. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RECONHECIDA A ILEGITIMIDADE DA CEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVIDOS. Reconhecida a ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal, foi acolhida a tese desenvolvida em sua exceção de pré-executividade. A jurisprudência admite a fixação de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade. Precedentes. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo. À luz do princípio da causalidade, aquele que dá causa ao ajuizamento indevido deve arcar com os ônus da sucumbência. O gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer ao artigo 20, do Código de Processo Civil, razão pela qual fixo os honorários em 10% sobre o valor da causa. Embargos de declaração acolhidos para integrar ao voto proferido a condenação da parte contrária no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.*

**(TRF3, AI - 439797, processo: 0013951-56.2011.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3: 23/09/2015)**

*AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DE COLETA DE LIXO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA. ART. 27, PAR. 8º, LEI Nº 9.514/97. RESPONSABILIDADE DO FIDUCIANTE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e Taxa de Coleta de Lixo na condição de credora fiduciária. 2. Aplica-se à espécie dos autos o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. 3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária". 4. Ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da Execução Fiscal. Sentença mantida. 5. Agravo legal*

improvido.

**(TRF3, AC - 2019173, processo: 0010692-94.2014.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

**MANUTENÇÃO. 1. Da leitura conjugada da legislação de regência - Lei nº 9.514/97, artigo 27, § 8º, incluído pela Lei nº 10.931/2004, e Lei Municipal nº 13.478/02. Artigo 86, caput -, defluiu cristalina a conclusao acerca da ilegitimidade da CEF quanto à cobrança da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares do Município de Sao Paulo. 2. Precedentes da Turma julgadora. 3. Honorários advocatícios mantidos, uma vez que fixados nos termos do disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, e seguindo entendimento da Turma julgadora. 4. Apelações a que se nega provimento.**

**(AC - 1926891, processo: 0018482-69.2011.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2015)**

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, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008179-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008179-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : LABORATORIO MEDICO ROCHA LIMA S/S LTDA  
ADVOGADO : SP080572 LINEU CARLOS CUNHA MATTOS  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 08.00.00053-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r.sentença.

Posteriormente, a embargada peticiona nos autos informando que a embargante aderiu ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09. É o Relatório. DECIDO:

A adesão a parcelamento, por si só, importa no reconhecimento da procedência da ação executiva gerando a improcedência dos pedidos formulados nos embargos à execução.

Assim, o ato de adesão ao parcelamento é incompatível com o pedido contido nos embargos à execução, trazendo como consequência a extinção do processo.

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 ELLIANA 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 expresse 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)**

Por fim, incabível é a condenação da embargante em honorários, posto que tal verba já inserida no encargo de 20% previsto no Decreto-lei 1.025/69, nos termos da Súmula 168 do extinto TFR. Ademais, verifica-se que a hipótese dos autos subsulta a hipótese legal prevista no artigo 38, da Lei nº 13.043/14, de modo que incabíveis os honorários advocatícios, também, por tal fundamento, *in verbis*:

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

*Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se somente:*

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

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

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, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010632-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010632-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP230137B BERNARDO JULIUS ALVES WAINSTEIN

APELADO(A) : PRISMA COLOR IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP203461 ADILSON SOUSA DANTAS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAQUAQUECETUBA SP  
No. ORIG. : 02.00.00052-0 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela Fazenda de São Paulo em face de sentença que julgou parcialmente procedente os embargos à execução, apenas para excluir do crédito em cobro a aplicação da taxa SELIC.

Alega a embargada que é devida a aplicação da taxa Selic.

É o Relatório. DECIDO:

A Certidão da Dívida Ativa acostada aos autos especifica a natureza do crédito, bem como menciona claramente o embasamento legal em que o mesmo se encontra fundado. Tal inscrição, goza de presunção "*juris tantum*" de liquidez e certeza, presunção.

Ademais, conforme disposto no §2º, do art. 2º, da Lei 6.830/80, além do principal é devida, cumulativamente, a correção monetária, a multa moratória, os juros e demais encargos legais.

Assim, é legítima a cobrança de juros de mora simultaneamente à multa fiscal moratória, pois esta deflui da desobediência ao prazo fixado em lei, revestindo-se de nítido caráter punitivo, no percentual de 20%, já declarado razoável pelo E. STF; enquanto que aqueles visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo (Súmula 209 do extinto TFR), sendo devida a aplicação da taxa SELIC. Com efeito, a r. sentença merece reforma, para adequar-se à jurisprudência dos tribunais superiores, sobre a aplicação da taxa SELIC para fins tributários, trago à colação o aresto, com repercussão geral, em julgamento da Suprema Corte:

*EMENTA: 1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Mauricio Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. .... 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação 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. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, RE 582461/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, Julgamento: 18/05/2011)*

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, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00106 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010425-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010425-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
PARTE AUTORA : RODAR VEICULOS E PECAS LTDA massa falida  
ADVOGADO : SP069061 MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 07.00.02765-3 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal para excluir a multa moratória do crédito executado da massa falida.

As partes devidamente intimadas, não interpuseram recurso.

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, 10 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007882-81.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007882-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	: KERENCIA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	: SP072484 MARILISE BERALDES SILVA COSTA
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 04.00.00217-6 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, em face do cancelamento da inscrição em dívida ativa do crédito, deixando de condenar a União Federal ao pagamento de honorários.

Pugna a apelante a reforma da sentença sustentando ser devida a condenação da União Federal ao pagamento da verba honorária.

É o Relatório. DECIDO:

A condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em execução fiscal é tema pacífico na jurisprudência, devendo-se para tanto, pautar-se em determinados critérios, conforme arestos, com repercussão geral, 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 HOUVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.*

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. N° 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG N° 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp N° 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. N° 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a consequente 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, porquanto foi ela quem injustamente deu causa à demanda.

In casu, entretanto, apesar de ocorrido o pagamento do crédito executado antes do ajuizamento da execução fiscal, tal fato, decorreu de erro no preenchimento da DCTF pelo próprio contribuinte (fls. 90), de modo que indevida a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios.

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, 10 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00108 APELAÇÃO CÍVEL N° 0064469-12.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.064469-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : COCCO E CIA LTDA massa falida  
ADVOGADO : SP124530 EDSON EDMIR VELHO e outro(a)  
SINDICO(A) : EDSON EDMIR VELHO  
No. ORIG. : 00644691220034036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, excluindo da execução fiscal ajuizada em face de massa falida a multa de mora e os juros, nos termos do artigo 26 do Decreto-lei n° 76661/45 e o encargo do Decreto-lei n° 1.025/69. Por fim, condenou a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o crédito excluído da cobrança.

Pugna a apelante, União Federal, a reforma parcial da r.sentença aduzindo ser devido o encargo do Decreto-lei n° 1.025/69 e indevida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença merece parcial reforma, apenas no que tange à aplicação do encargo do Decreto-lei n° 1.025/69 e da condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, pois pacífico que na execução fiscal movida contra a massa falida não incide multa moratória, consoante as Súmulas 192 e 565 da Suprema Corte, e art. 23, parágrafo único, III do Decreto-Lei 7.661/45, o que determinado na sentença. Com relação aos juros, firmou-se a jurisprudência no sentido de que são exigíveis até a decretação da quebra e, após esta, ficam condicionados à suficiência do ativo da massa.

Nesse sentido, são os arestos que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA MORATÓRIA. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. É entendimento pacífico deste Tribunal que não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal moratória, por constituir pena administrativa (Súmulas ns. 192 e 565 do STF).
2. Quanto aos juros de mora, o posicionamento da Primeira Turma desta Corte entende que: "A exigibilidade dos juros moratórios anteriores à decretação da falência independe da suficiência do ativo. Após a quebra, serão devidos apenas se existir ativo suficiente para pagamento do principal. Precedentes." (Resp 660.957/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/09/2007).
3. Agravo regimental não provido.

**(STJ, AgRg no Ag 1023989 / SP, processo: 2008/0050968-7, Data do Julgamento: 6/8/2009, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES)**

Por outro lado, quanto ao encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, a matéria já está pacificada na jurisprudência, conforme Súmula nº 400 do STJ "O encargo de 20% previsto no DL n. 1.025/1969 é exigível na execução fiscal proposta contra a massa falida.", de modo a concluir-se que a União Federal decaiu de parte mínima (exclusão da multa de mora), sendo aplicável a hipótese dos autos o disposto no parágrafo único, do artigo 21, do Código de Processo Civil, sendo, portanto, indevida a redução do montante do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. MASSA FALIDA. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1.025/69. POSSIBILIDADE. RESP 1.110.924/SP. SÚMULA 400/STJ. INCIDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil. II - Encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, devido nas execuções fiscais promovidas pela União, inclusive contra a massa falida, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses (Súmulas 168/TFR e 400/STJ e REsp n. 1.110.924/SP). III - Em face da sucumbência recíproca, devem ser compensados entre as partes os honorários advocatícios. IV - Apelação parcialmente provida. Remessa Oficial parcialmente conhecida e parcialmente provida.

**(TRF3, APELREEX - 910934, processo: 0026654-20.1999.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, 11/4/2013)**

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. NÃO INCIDÊNCIA DE MULTA MORATÓRIA. JUROS DE MORA ADMISSÍVEIS ATÉ A DECRETAÇÃO DA QUEBRA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- A multa fiscal moratória constitui pena administrativa pecuniária (Súmula n.º 565 do STF) e não pode ser reclamada na falência, a teor do art. 23, parágrafo único, III, do Decreto-Lei n.º 7.661/45. - São admissíveis na falência os juros estipulados ou legais até a declaração da quebra. Depois da declaração de falência, em princípio, não correm juros contra a massa, a não ser que o ativo baste para o pagamento do principal habilitado e ainda haja sobra (art. 26 do Decreto-Lei n.º 7.661/45).

- Sendo os litigantes vencedor e vencido, em parte, correta a r. sentença ao fixar os honorários advocatícios em sucumbência recíproca (art. 21, caput do Código de Processo Civil).

- Recurso de apelação a que se nega provimento.

**(TRF3, AC - 1054748, processo: 0016572-22.2002.4.03.6182, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, e-DJF3: 06/09/2011)**

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, 10 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025313-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025313-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : RAINHA LABORATORIO NUTRACEUTICO LTDA  
ADVOGADO : SP065648 JOANI BARBI BRUMILLER  
APELADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA  
No. ORIG. : 10.00.00584-1 A Vr SUMARE/SP

DESPACHO

Aduzido a parte atuada não foi notificada acerca da decisão do recurso administrativo interposto, fls. 148, colija o conselho (ou aponte nos autos) prova de que houve efetiva intimação da parte executada (AR ou outro meio), pois o documento de fls. 119 nada representa, tratando-se de um ofício comunicando a regularidade das atuações, mas sem prova de que tenha sido encaminhado (em idêntico quadro o ofício de fls. 107).

Seu silêncio a traduzir concordância com a tese privada, de que não houve notificação sobre a apreciação administrativa do recurso interposto.

Estipulados até 15(quinze) dias para atendimento deste comando.

Como sua intervenção, vistas ao polo embargante, para sua intervenção, em o desejando, pelo prazo de até 10(dez) dias.

Intimações sucessivas.

São Paulo, 14 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00110 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005194-04.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.005194-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP  
ADVOGADO : SP234688 LEANDRO CINTRA VILAS BOAS e outro(a)  
APELANTE : Conselho Federal de Administracao CFA  
ADVOGADO : DF043963 MARCELO DIONISIO DE SOUZA  
APELADO(A) : CLAUDIA REGINA BARBOSA  
ADVOGADO : SP271222 FELIPE DIEGO MARTARELLI FERNANDES e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00051940420144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

F. 194/6: rejeito os embargos de declaração, porquanto inexistente omissão, considerando que se trata de recurso em que veiculadas razões de divergência e inconformismo com a decisão embargada, impróprias de exame na via eleita.

Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006183-68.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.006183-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00061836820094036105 5 Vr CAMPINAS/SP



DECISÃO

Vistos etc.

F. 554/71: rejeito os embargos de declaração, porquanto inexistente omissão, considerando que se trata de recurso em que veiculadas razões de divergência e inconformismo com a decisão embargada, impróprias de exame na via eleita.

Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004313-11.2002.4.03.6112/SP

2002.61.12.004313-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : FRIGOMAR FRIGORIFICO LTDA  
ADVOGADO : SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : PRUDENFRIGO PRUDENTE FRIGORIFICO LTDA  
ADVOGADO : SP091124 JOSE FRANCISCO GALINDO MEDINA e outro(a)  
APELADO(A) : MAURO MARTOS e outros(as)  
: OSMAR CAPUCCI  
: LUIZ PAULO CAPUCI  
: JOSE CLARINDO CAPUCI  
EXCLUIDO(A) : ALBERTO CAPUCI espolio  
No. ORIG. : 00043131120024036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Vistos etc.

F. 1.290/6: Manifestem-se os apelados sobre o agravo inominado da PFN.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40631/2015**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005539-44.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.005539-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : WATHA ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA  
ADVOGADO : SP211052 DANIELA DE OLIVEIRA FARIAS  
: SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET  
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GARCA SP  
No. ORIG. : 03.00.00003-5 2 Vr GARCA/SP

DESPACHO

Cuida-se de embargos de declaração, cujo acórdão foi anulado no âmbito de Recurso Especial, havendo possibilidade de que a eles sejam conferidos efeitos modificativos neste novo julgamento.

Nesse caso, impõe-se a instalação de prévio contraditório.

Assim, intime-se a parte agravante, para que ofereça, querendo, sua resposta aos embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036858-93.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036858-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : NICO AUTO CENTER LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.019802-2 13F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão exarada às f. 60 dos autos da execução fiscal nº 2006.61.82.019802-2, que indeferiu a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda sob o fundamento de que não foi especificada a cobrança de valores em face dos citados sócios, suspendendo-se ainda o curso da execução nos termos do art. 40 da Lei de Execuções Fiscais.

Ao agravo de instrumento foi negado provimento, tendo sido ainda reconhecida a prescrição de parcela dos débitos de ofício (f. 133-144), o que ensejou a interposição de recurso especial após a rejeição de embargos de declaração (f. 151-171).

Ao apreciar os requisitos de admissibilidade do Recurso Especial, a Excelentíssima Desembargadora Federal Vice-Presidente determinou o retorno dos autos, nos termos do art. 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Assim, em juízo de retratação, deve ser afastada a prescrição.

Conforme firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de Recurso Especial submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, o marco interruptivo da prescrição deve retroagir para a data do ajuizamento da execução fiscal, nos termos do art. 174, I, do Código Tributário Nacional e do art. 219, §1º, do Código de Processo Civil. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

.....  
13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data

*do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional. (...)*

*16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN." (REsp. 1.120.295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)*

No presente caso, embora o despacho determinando a citação tenha se dado em 18/05/2006 (f. 28 deste instrumento), o marco interruptivo da prescrição deve retroagir para a data do ajuizamento da execução fiscal, que se deu em 27/04/2006 (f. 10 deste instrumento). Neste cenário, não restou ultrapassado o prazo de 5 (cinco) anos contados da entrega da declaração mais remota, que se deu em 09/05/2001 (f. 111 deste instrumento).

Ante o exposto, fica mantida a negativa de provimento ao agravo de instrumento, apenas sendo afastados o reconhecimento da prescrição e a consequente imposição de honorários advocatícios.

Intimem-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031072-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031072-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : SP166949 WANIA CELIA DE SOUZA LIMA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05301388819964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fs. 858/859) que indeferiu pedido de reconhecimento de responsabilidade tributária, com fundamento na existência de grupo econômico, em sede de execução fiscal.

Antes da apreciação acerca do pedido da antecipação da tutela recursal, intime-se a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001917-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001917-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : EDSON E EMERSON SERVICOS RURAIS LTDA -EPP  
PARTE RÉ : EDSON SILVA DAS MERCES  
ADVOGADO : SP293156 PATRÍCIA DE FÁTIMA ZANI e outro(a)  
PARTE RÉ : EMERSON LUCIO PEDRO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00002785720064036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DESPACHO

Cuida-se de embargos de declaração, cujo acórdão foi anulado no âmbito de Recurso Especial, havendo possibilidade de que a eles sejam conferidos efeitos modificativos neste novo julgamento.

Nesse caso, impõe-se a instalação de prévio contraditório.

Assim, intime-se a parte agravada, para que ofereça, querendo, sua resposta aos embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011332-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011332-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : SANTA CECILIA EMPREENDIMENMTOS E PARTICIPAOES S/C LTDA  
ADVOGADO : SP026464 CELSO ALVES FEITOSA e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00033254020134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª 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, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019063-35.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ITAVEMA ITALIA VEICULOS E MAQUINAS LTDA  
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO 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 SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00032148520074036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 623 e 650) que determinou o sobrestamento dos embargos e da respectiva execução fiscal até o trânsito em julgado da sentença proferida na Ação Anulatória de Débito Fiscal nº 2005.61.26.000127-1. Às fls. 668/619, a agravante peticionou, requerendo a desistência do presente recurso, tendo em vista à adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 12.996/2014.

Ante o exposto, **homologo** a desistência como requerida.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025137-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025137-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : CLAUDIA APARECIDA SILVEIRA LEITE MANTELLI  
ADVOGADO : SP260162 JEAN CARLOS GONZALES MEIXAO  
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS  
INTERESSADO(A) : MANTELLI AUTO POSTO LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP  
No. ORIG. : 08.00.00030-0 A Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Cláudia Aparecida Silveira Leite Mantelli contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta contradição no *decisum*, pois apesar de a decisão ser favorável à agravante/embargante, no dispositivo constou a negativa de provimento ao recurso.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Assiste razão à embargante, porquanto a fundamentação da decisão monocrática foi favorável ao requerimento feito na inicial do agravo de instrumento.

Desse modo, o dispositivo da decisão de fls. 104/105 passa a ser o seguinte:

*Ante o exposto, dou provimento ao agravo para determinar a exclusão de Cláudia Aparecida Silveira Leite Mantelli do polo passivo da execução fiscal.*

Entendo prudente a reabertura do prazo recursal para o agravado em relação à decisão de fls. 104/105.

Ante o exposto, dou provimento aos embargos de declaração para alterar a redação do dispositivo da decisão de fls. 104/105, conforme fundamentado acima.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000468-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000468-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : PERIN E CIA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP276022 EDER DOURADO DE MATOS 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 ANDRADINA >37ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00006742120134036137 1 Vr ANDRADINA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Perin & Cia Ltda. ME contra decisão que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade declarando a decadência dos créditos tributários oriundos de fatos geradores ocorridos até 31/12/2003.

Argumenta, em apertada síntese, que a contagem do prazo decadencial do IRPJ e da CSLL foi substancialmente alterada com o advento da Lei 9.430/96 e, em relação ao PIS e COFINS, também houve alteração, de modo que todos os créditos estão decaídos, requerendo a extinção da execução.

Contramínuta da União Federal.

É o relatório. Decido com base no artigo 557 do CPC.

O prazo decadencial diz respeito ao período em que a Fazenda Pública deve constituir o crédito tributário. A constituição do crédito, por sua vez, se dá com o lançamento, conforme artigo 142, do Código Tributário Nacional.

Nos tributos sujeitos à lançamento por homologação, como é o caso, o contribuinte procede à antecipação do pagamento da exação, mediante a apresentação de uma declaração.

Quando o sujeito passivo não paga e nem apresenta a declaração, deve-se observar a contagem do prazo decadencial, na forma do artigo 173, I, Código Tributário Nacional, ou seja, a partir do ano seguinte ao que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Contudo, havendo declaração, porém sem pagamento, entende-se que ocorreu o autolancamento, não havendo falar mais em decadência, mas somente em prescrição, nos termos da Súmula 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".*

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CRÉDITO TRIBUTÁRIO DÉBITO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA. ILEGITIMIDADE DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL. NEGATIVA DA EMISSÃO DA CERTIDÃO FUNDADA NA NÃO OCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA. 1. Por se tratar de matéria de ordem pública, deve ser analisada a questão relativa à ilegitimidade passiva arguida pelo Delegado da Receita Federal, pois silente a sentença neste aspecto, apesar de invocada em informações. O Delegado da Receita Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo do feito, porquanto se cuida de débitos inscritos em dívida ativa da União, pelos quais responde o Procurador da Fazenda Nacional, o qual detém legitimidade exclusiva para a presente impetração. Preliminar acolhida de ofício. 2. Não há falar em ocorrência de decadência para constituição do crédito tributário, pois é questão pacificada que, nos casos de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da respectiva declaração pelo contribuinte, dispensando-se qualquer outra providência por parte do fisco. Súmula nº 463 do STJ. 3. Tratando-se de débitos relativos ao PIS e COFINS regularmente declarados em DCTF, não ocorreu a decadência alegada pela impetrante, consoante entendimento pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado na sistemática do artigo 543-C, do CPC (RESP 200701428689, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 28/10/2008). 4. Preliminar de ilegitimidade passiva acolhida. Apelação que se nega provimento.*

*TRF 3, AMS 00012887420124036100, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TERCEIRA TURMA, 21/03/2014.*

*4. 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. 5. Não há*

que se falar em decadência na hipótese de constituição do crédito de tributos sujeitos a lançamento por homologação, uma vez que, inexistindo pagamento antecipado a homologar, a constituição do crédito ocorre com a entrega da declaração ao fisco. Portanto, inaplicável o prazo decadencial a que se refere o art. 150, § 4º do CTN pois, não havendo pagamento, nada há que se homologar.

TRF 3, AI 00032968320154030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, 21/08/2015.

2. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos, podendo tal matéria ser discutida em exceção de pré-executividade.

TRF 3, AI 00323985820124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, 15/07/2013.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após, baixem os autos.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009222-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009222-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	: ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO	: SP122874 PAULO DE BARROS CARVALHO e outro(a)
PARTE RÉ	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ	: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	: SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00028609420144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que deferiu parcialmente pedido de tutela antecipada para suspender a exigibilidade das contribuições ao INCRA e salário-educação incidentes sobre o terço constitucional de férias.

Sustenta a agravante, em síntese, que não existe qualquer inconstitucionalidade na contribuição para o INCRA, recepcionada como contribuição de intervenção no domínio econômico, de forma que uma lei previdenciária não teria o condão de revogá-la ou extingui-la. Afirma a constitucionalidade da exigência da contribuição ao INCRA até os dias atuais e do adicional de 0,2%.

Alega que a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores recebidos pelos empregados da agravada é inquestionável.

Assevera que a interpretação conjunta dos arts. 195, I e 201, § 4º, da CF leva à conclusão de que a folha de salários abrange o *quantum* total, efetivamente pago ao empregado.

Alega que a incidência da contribuição previdenciária sobre a verba referente à bolsa de estudo redundará em benefício do empregado quando no infortúnio da doença ou da velhice necessitar socorre-se do seguro social.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ante o interesse público subjacente e em face da plausibilidade do direito invocado, assegurando-se a correta tributação do INCRA e salário-educação.

A liminar foi indeferida.

Contraminuta às fls. 141/152.

É o relatório. Decido com base no artigo 557 do CPC.

É pacífico na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal a não incidência de tributos, dentre eles as contribuições ao INCRA e salário-educação, sobre os valores pagos a título de um terço de férias, uma vez que se trata de verba de caráter indenizatório.

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E CONTRIBUIÇÕES ÀS ENTIDADES TERCEIRAS (SALÁRIO-EDUCAÇÃO, INCRA, SEBRAE, SESCOOP e SAT) INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, FALTAS JUSTIFICADAS, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, 13º SALÁRIO, HORAS EXTRAS E ADICIONAL, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.*

*COMPENSAÇÃO. 1 - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, o aviso prévio indenizado e as faltas justificadas 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. [...]*

*TRF 3, AMS 00007943820144036102, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, 02/06/2015.*

*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".*

*RESP - RECURSO ESPECIAL - 1230957, MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, 18/03/2014.*

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após, baixem os autos.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024579-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024579-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : PENNACCHI E CIA/ LTDA  
ADVOGADO : SP289476 JOAO ROBERTO GUIMARAES ERHARDT e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00147503020144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 159/160 v) que deferiu o pedido liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 172/174, houve prolação de sentença que concedeu a segurança pretendida e julgou extinto o feito com resolução do mérito, confirmando a liminar anteriormente deferida.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028346-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028346-8/SP



RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : REGINA CELIA COSTA ALVARENGA ZAMPINI e outro(a)  
: CLAUDIO ROSSI ZAMPINI  
ADVOGADO : SP158449 AFFONSO PAULO COMISSÁRIO LOPES  
AGRAVADO(A) : DEATAFOX COM/ EXTERIOR LTDA e outros(as)  
: CECILIA IZABEL BENITES PERALTA  
: OSWALDO MIRANDA SOBRINHO  
: RONIVON CORREA GOMES  
: PAULO SERGIO BEDNARCHUK  
: JORGE APARECIDO CARLOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00947488320004036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão (fls. 1259/1263) que : Acolheu a exceção de pré-executividade de fls. 197/239 para o fim de excluir o pólo passivo o nome de REGINA CÉLIA COSTA ALVARENGA ZAMPINI e condenou a parte exequente na verba honorária que arbitrou em 2% (dois por cento) sobre o valor da causa, com base nos §§3º e 4º do art. 20 do CPC, bem como orientação jurisprudencial (STJ, 1ª Seção, AERESP 625.345, j. 28/02/2007, Rel. Min. Humberto Martins); e indeferiu a inclusão no pólo passivo de Carolina Rossi Zampini, Blue Cloud Participações Ltda., C.R. Zampini Participações e Empreendimentos Ltda., Autoeuropa Veículos Ltda., Contrata Construções e Comércio Ltda., L'art Hotel Ltda. e Braston Hotels Hotelaria e Eventos Ltda. Antes da apreciação acerca do pedido de efeito suspensivo e do requerimento de antecipação da tutela recursal, intimem-se os agravados para contraminuta.

[Tab][Tab]Após, conclusos.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005292-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005292-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : ZELINDO BORELLI espolio e outros(as)  
: ZELINDO BORELLI JUNIOR  
: FABIA BORELLI  
: MARCO ANTONIO BORELLI  
: MARA LUZIA BORELLI  
: SOLANGE ROSANA BORELLI  
ADVOGADO : SP140684 VAGNER MENDES MENEZES  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : FIOLEX IND/ DE BORRACHA S/A  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP  
No. ORIG. : 00001164519838260505 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática que deu parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a exclusão do sócio Zelindo Borelli do polo passivo da execução fiscal.

Aponta omissão no acórdão quanto à fixação de honorários advocatícios.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

De fato, assiste razão ao embargante.

Com efeito, a decisão impugnada acolheu a exceção de pré-executividade para excluir o sócio Zelindo Borelli do polo passivo da lide. Assim, vê-se que o ente público deu causa indevidamente à demanda no que diz respeito ao corresponsável, fazendo com que o co-executado tivesse que contratar advogado para representá-lo nos autos e defendê-lo apresentando exceção de pré-executividade, de modo que é devida a condenação da União nas despesas sucumbenciais, incluído o valor a título de honorários advocatícios, conforme orienta o princípio da causalidade.

Note-se que a jurisprudência é pacífica acerca do cabimento de condenação em honorários mesmo em se tratando de exceção de pré-executividade.

*É cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, como consequência do acolhimento de exceção de pré-executividade, porque a verba está indissociavelmente ligada à noção de sucumbência relativa ao direito em que se funda a ação. Embora a execução permaneça válida contra a empresa, houve ônus para o sócio ao constituir advogado para pleitear sua exclusão do polo passivo requerida pela exequente. Assim, embora a União não tenha sido vencida no tocante à existência da dívida ou legitimidade e liquidez da CDA, houve acolhimento de exceção de pré-executividade, incidente processual que onerou o administrador indevidamente incluído. Nesse sentido, aplica-se o princípio da causalidade, que afasta a observância da alegada simetria e não importa violação aos artigos 20, parágrafo único, do CPC e 1º-D da Lei n.º 9.494/97. Ademais, o acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação ao pagamento da verba honorária. - Em consequência, é necessária a condenação da agravada a honorários advocatícios, cujo valor deve ser fixado segundo apreciação equitativa, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC. - Assim, para a fixação do valor dos honorários, de acordo com o §4º do artigo 20 do CPC, deve ser considerado o §3º, alíneas a, b e c desse mesmo artigo, que determina a observância do grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, bem como a natureza, a importância da causa, o trabalho realizado e o tempo exigido para a sua execução. Deve-se considerar, ainda, o valor inicial da execução fiscal de R\$ 1.828.719,99 (um milhão oitocentos e vinte e oito mil setecentos e dezenove reais e noventa e nove centavos - fl. 31). Dessa forma e, em atenção a esses critérios, o valor dos honorários advocatícios deve ser fixado em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), que se afigura suficiente, bem como não é ínfimo, segundo critério objetivo estabelecido pelo STJ, que considera como tal aquele cujo quantum é inferior a 1% sobre o valor da causa. - Contramimuta conhecida em parte e agravo de instrumento provido, a fim de determinar a exclusão do recorrente do polo passivo da execução fiscal e a desconstituição das constrições judiciais efetivadas sobre o seu patrimônio, bem como condenar a agravada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).*

TRF 3, AI 00013570520144030000, Quarta Turma, André Nabarrete, 28/07/2014.

*9. Cabe condenação em honorários advocatícios, nos casos em que a exceção de pré-executividade é acolhida, ainda que parcialmente, uma vez que se instaurou o contraditório. Precedentes do Egrégio STJ (AgRg no REsp nº 1121150 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 07/12/2009; REsp nº 837235 / DF, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 10/12/2007, pág. 299). 10. No caso dos autos, a exceção de pré-executividade foi acolhida parcialmente, para excluir o sócio EUGÊNIO BARRELLA NETO do polo passivo da execução fiscal, devendo ser mantidos os honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, com fundamento no artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.*

TRF 3, APELREEX 200603990186143, Quinta Turma, Ramza Tartuce, 11/10/2012.

*VI - No que se refere aos honorários de advogado, a jurisprudência é unânime em admitir a condenação em caso de exceção de pré-executividade. Uma vez acolhida a exceção por meio da decisão proferida, nada mais acertado do que se inverter o ônus da sucumbência. VII - Agravo improvido.*

TRF 3, AI 00446004320074030000, Segunda Turma, Cecília Mello, 16/08/2012.

Nesse prisma, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixo a verba honorária em 10% do valor da execução, devidamente atualizado.

Ante o exposto, dou provimento aos embargos de declaração para aclarar a decisão quanto à fixação de honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da execução, devidamente atualizado.

Intimem-se. Após, baixem os autos à origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005792-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005792-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : CONVENCAO SAO PAULO IND/ DE BEBIDAS E CONEXOS LTDA  
ADVOGADO : SP173477 PAULO ROBERTO VIGNA 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 JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00011233520154036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 104/104 v) que indeferiu o pedido liminar pleiteado na inicial, em sede de mandado de segurança.

Conforme consulta ao sistema processual informatizado, homologou-se, por sentença, a desistência requerida pela impetrante, extinguindo o feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011398-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011398-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : BANCO J P MORGAN S/A  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
SUCEDIDO(A) : BANCO GRAPHUS S/A  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE AUTORA : LIBERO BADARO ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA e outros(as)  
: TIJOTEL IND/ DE CERAMICA LTDA  
: CERAMICA ARGIPLAN LTDA  
: GRAPHUS S/A CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06537846619914036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos em liminar.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Banco J. P. Morgan contra a União Federal em sede de ação cautelar manejada para depósito de numerários com vistas à suspensão da exigibilidade de créditos tributários.

Narra a agravante que a decisão de fl. 854 não merece prosperar tendo em vista que a transferência de numerário ali determinada no escopo de satisfazer as penhoras no rosto dos autos deferidas nas execuções fiscais nºs 2008.61.82.009546-1, 2009.61.04.001810-0 e 2009.61.04.004651-9 não se sustenta já que tais execuções foram extintas, contando, inclusive, com decisões transitadas em julgado.

Requer, liminarmente, a antecipação da tutela recursal a fim de cancelar a ordem de transferência, bem como a consequente possibilidade de proceder ao levantamento dos valores depositados. Pugna, ao fim, pela confirmação da liminar.

Pois bem

Da análise da documentação que forma o presente instrumento, observo que constam às fls. 930, 939 e 943 sentenças de extinção, proferidas em 31.03.2014, 22.03.2013 e 18.05.2011, das execuções atuadas, respectivamente, sob os nºs 2008.61.82.009546-1, 2009.61.04.001810-0 e 2009.61.04.004651-9, as mesmas mencionadas na decisão agravada.

Às fls. 901/912 deste instrumento consta, ademais, consulta ao sistema da Procuradoria da Fazenda Nacional, realizada em 02.12.2004, na qual não se verifica a pendência das execuções dantes mencionadas.

Assim, tendo em vista a plausibilidade do direito invocado consubstanciada na extinção das execuções, não se sustenta, ao menos neste juízo inicial de natureza sumária, a transferência determinada na decisão agravada.

O perigo na demora, igualmente, marca presença uma vez que, como corolário do direito invocado, é curial que se evitem atos porventura desnecessários e desdobramentos tortuosos à parte.

Ante o exposto, concedo parcialmente a liminar para suspender os efeitos da decisão guerreada, obstando, por ora, as transferências determinadas.

Comunique-se à origem. Intimem-se.

Abra-se vista à União Federal para, querendo, ofertar contraminuta no prazo legal.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012658-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012658-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : DIAGRAMA AR CONDICIONADO LTDA  
ADVOGADO : SC014826 DANTE AGUIAR AREND e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00038253820154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 115/116 v) que indeferiu o pedido liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 132/135, houve prolação de sentença que denegou a segurança, declarando extinto o feito com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013607-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013607-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : REAL SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA  
ADVOGADO : SP254914 JOAQUIM VAZ DE LIMA NETO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS

ADVOGADO : FABIO MUNHOZ e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00017227720144036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Real Sociedade Portuguesa de Beneficência contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Aponta omissão no acórdão quanto à ocorrência da decadência, que deve ser declarada de ofício.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Não vislumbro na decisão nenhuma omissão a ser sanada.

Das alegações trazidas no presente recurso, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

Ainda que assim não fosse, certo é que não há falar em decadência.

Com efeito, a prévia estipulação de prazo de vencimento para o pagamento da dívida, afasta a necessidade de constituição formal do crédito fiscal, que se dá apenas com o não pagamento do valor no prazo estipulado, de modo que não há falar em decadência.

Nesse sentido:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E ARQUITETURA - CREA. ANUIDADES. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL DO CÔMPUTO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DATA DO VENCIMENTO. OCORRÊNCIA. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que anuidades profissionais têm natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso. 2. **Manifesta a improcedência da tese de decadência, pois se houve lançamento das anuidades, emitindo-se boletos com indicação de dia de vencimento, não se pode cogitar de termo inicial no ano seguinte (artigo 173, I, CTN) próprio para a contagem da decadência no lançamento de ofício. A remessa dos boletos de pagamento basta para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, daí a inexistência de decadência.** [...]*

*(TRF-3 - AC: 25474 SP 2007.61.82.025474-1, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, Data de Julgamento: 12/08/2010, TERCEIRA TURMA)*

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

Intimem-se. Após, baixem os autos à origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013786-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013786-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : BELLA LULLIS COM/ DE ROUPAS E ACESSORIOS LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00573923420124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado de decisão (fl. 50) que indeferiu a inclusão de sócio administrador no polo passivo da execução fiscal, posto que, embora participasse do quadro societário à época da dissolução irregular, não o era no período do fato gerador do crédito exequendo.

Nas razões recursais, alegou a agravante que o agravado era sócio da empresa executada no momento de sua dissolução irregular, ilícito autorizador do redirecionamento da execução fiscal.

Afirmou que o pedido de redirecionamento do feito, quando fundado em dissolução irregular da empresa, pressupõe a permanência de

determinado sócio na administração da pessoa jurídica no momento da ocorrência da dissolução irregular, porquanto tal fato desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador, nos termos do art. 135, III, CTN.

Invocou a Súmula 435/STJ e, ainda, o art. 1025, CC.

Prequestionou os dispositivos elencados.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a inclusão de RINALDO ALCALA BERNARDES no polo passivo da lide.

Pugnou pelo julgamento do agravo, com aplicação do art. 557, §1º-A, CPC.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 135 4346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no último domicílio cadastrado perante o Fisco, pelo Oficial de Justiça (fl. 41), inferindo-se, assim, sua dissolução irregular (Súmula 435/STJ), possibilitando o redirecionamento da execução fiscal.

Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular.

Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios /administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade, todavia, revendo tal posicionamento e o entendimento aplicado pela Superior Corte, necessária a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa.

Nesse sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. *O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.*

2. *"O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*

3. **Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.** Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014) (grifos)

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.**

1. *Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.*

2. *"O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra*

Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Recurso especial não provido. (REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013) (grifos)

E precedentes desta Corte:

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. REQUISITOS VERIFICADOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PODERES DE GESTÃO. COMPROVADO QUANTO A UM SÓCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. - São requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, forte no art. 135, caput, do CTN a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional. - A dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão. - Presume-se irregular a alteração do endereço da empresa executada, quando realizada sem a regular comunicação aos órgãos competentes, devidamente atestada por certidão do Oficial de Justiça. Precedentes. - **Para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular.** Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa. - Na hipótese dos autos, consoante se observa da certidão do Oficial de Justiça (fls. 59), restou configurada a dissolução irregular, nos termos adremente ressaltados. Noutro passo, a ficha cadastral (fls. 64/74) demonstra que MARIA DE FÁTIMA OLIVEIRA SILVA detinha poder de direção, tanto quando do advento do fato gerador (fls. 21/25), quando do momento da caracterização da dissolução irregular. - Todavia, ao que se infere dos autos, a sócia ERCÍLIA HERMINIO ingressou na sociedade somente em agosto de 2007 (fls. 74), em data posterior, portanto, à constituição do crédito tributário em cobrança (fls. 21/25). - Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AI 00226916620124030000, Relatora Mônica Nobre, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2014). (grifos)

Na hipótese, cobram-se tributos cujos fatos geradores ocorreram em 2007 e, segundo a ficha cadastral da JUCESP (fls. 48/49), RINALDO ALCALA BERNARDES ingressou no quadro societário da empresa somente em 28/4/2008, não podendo ser responsabilizado pelo crédito tributário executando cujos fatos geradores ocorreram antes dessa data, consoante fundamentação supra, nos termos do art. 135, III, CTN.

Ante o exposto, **indeferiu** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015415-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015415-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	: RENATO LUIZ DE PAULA SOUSA JUNIOR
ADVOGADO	: SP225927 HERICK BERGER LEOPOLDO 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 OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00047131420154036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto para reformar decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu a liminar, requerida para fornecer inscrição própria no CNPJ ao agravante, independente da inscrição do delegatário anterior.

Narra o agravante que foi aprovado em concurso público e recebeu do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo a outorga da delegação do Serviço Público afeto ao 2º Tabelião de Notas de Osasco/SP.

Alega que a Receita Federal do Brasil recusou-se a abrir a inscrição no cadastro do CNPJ do agravante, aduzindo, em síntese, que "o evento informado não confere com o deliberado no ato constitutivo/alterador".

Sustenta o caráter autônomo e originário das delegações do Serviço Público e inexistência de sucessão de obrigações entre os delegatários.

Afirma que a inscrição no CNPJ não se vincula à serventia judicial ou ao serviço público, mas sim à pessoa natural habilitada a exercê-lo.

Requer a abertura de inscrição cadastral própria, independente da inscrição do antigo delegatário.

É o relatório.

Antes da apreciação dos efeitos da tutela recursal, intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015800-24.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.015800-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : FAMASUL FEDERACAO DA AGRICULTURA E PECUARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL  
ADVOGADO : MS005648B JOSE LUIZ RICHETTI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00049375120154036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 324/327) que indeferiu pedido de antecipação da tutela, em sede de ação declaratória, proposta com o escopo de suspender "todos e qualquer processo fiscalizatório do Imposto Territorial Rural, no âmbito da representação sindical exercida pela ora agravante, a utilização das viciadas e incorretas informações constantes do Sistema de Preço de Terras, o SIPT, relativos o valor unitário da terra nua ali constantes", bem como para "suspender a ilegal exigência de apresentação de Laudo de Avaliação subscrito por Engenheiro Agrônomo ou Florestal nos moldes da NBR 14.663, da ABNT, com finalidade de comprovar o acerto das informações acerca do valor da terra nua auto declarados pelo contribuinte na declaração anual de ITR".

Nas razões recursais, alegou a recorrente que busca, em sede de antecipação da tutela, suspender a utilização do Sistema de Preço de Terra (SIPT) no processo fiscalizatório do ITR, bem como suspender a exigibilidade do Laudo de Avaliação elaborado por Engenheiro Agrônomo ou Florestal, nos moldes da NBR 14.653, da ABNT, para comprovação do valor declarado na DITR.

Afirmou que, em nenhum momento pretendeu a suspensão do processo fiscalizatório do ITR, como consignado na decisão agravada. Ressaltou que a RFB não estabelece critério ou metodologia para a aferição do valor da terra nua, ocasionando distorções no momento de estabelecer uma média aritmética dos valores informados.

Asseverou que os normativos que regulamentam a fiscalização deveriam partir da RFB e não dos Municípios, sendo, muitas vezes, inconstitucionaliza os decretos ou leis municipais, já que a competência legislativa para o Imposto Territorial Rural constitui atribuição privativa da União, na forma do art. 153, VI, CF e art. 1º, § 1º, Lei nº 11.250/05.

Quanto ao laudo de avaliação, alegou que não há presunção de veracidade da autoridade tributária, ao passo que a modalidade de lançamento do ITR é por homologação, consistente em autolancamento praticado pelo contribuinte, que informa à RFB o valor da terra nua, e esta, usando como paradigma as informações constantes no SIPT, promove a homologação do lançamento, ou realiza lançamento complementar.

Defendeu que existe um procedimento de "revisão", que exige fundamentação, metodologia e comprovação de informações que subsidiem o lançamento complementar, ao passo que a exigência de laudo torna-se abusiva, desnecessária e contrária aos princípios constitucionais. Afirmou que admitir a prática da revisão pelo Fisco, desconsiderando a comprovação, é revestir o Poder Público de subjetividade nas decisões a validar o juízo de exceção, contrariando o inciso XXXVII do art. 5º, CF.

Invocou o disposto no art. 150, § 4º, CTN.

Aduziu que a exigência do laudo caracteriza espécie de inversão do ônus probatório, sem qualquer lastro legal.

Requeru o provimento do agravado, para reforma da decisão objurgada, antecipar os efeitos da tutela com a consequente suspensão da utilização das informações constantes no SIPT como paradigma à homologação dos lançamentos do ITR e a "suspensão da exigibilidade do Laudo de Avaliação de Imóvel nos moldes da NBR 14.653".

Pugnou "pelo provimento do presente recurso, para, liminarmente, antecipar os efeitos da tutela".

Posteriormente à interposição do presente agravo, a recorrente juntou documentos (fls. 332/8360).

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, vale ressaltar o quanto disposto pela Constituição Federal, após a edição da Emenda Constitucional 42/2003:

*Art. 158. Pertencem aos Municípios:*

*(...)*

*II - cinquenta por cento do produto da arrecadação do imposto da União sobre a propriedade territorial rural, relativamente aos imóveis neles situados, cabendo a totalidade na hipótese da opção a que se refere o art. 153, § 4º, III; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003) (grifos)*

*Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:*

*(...)*

*§ 4º O imposto previsto no inciso VI do caput:*

*(...)*

*II - será fiscalizado e cobrado pelos Municípios que assim optarem, na forma da lei, desde que não implique redução do imposto ou qualquer outra forma de renúncia fiscal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)*

O mencionado disposto constitucional (art. 153, § 4º, III) foi regulamentado pela Lei nº 12.250/2005:

*Art. 1º A União, por intermédio da Secretaria da Receita Federal, para fins do disposto no inciso III do § 4º do art. 153 da Constituição Federal, poderá celebrar convênios com o Distrito Federal e os Municípios que assim optarem, visando a **delegar as atribuições de fiscalização**, inclusive a de lançamento dos créditos tributários, e de cobrança do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural, de que trata o inciso VI do art. 153 da Constituição Federal, sem prejuízo da competência supletiva da Secretaria da Receita Federal.*

*§ 1º Para fins do disposto no caput deste artigo, **deverá ser observada a legislação federal de regência do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural.***

*§ 2º A opção de que trata o caput deste artigo não poderá implicar redução do imposto ou qualquer outra forma de renúncia fiscal.*

*Art. 2º A Secretaria da Receita Federal baixará ato estabelecendo os requisitos e as condições necessárias à celebração dos convênios de que trata o art. 1º desta Lei.*

*Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação. (grifos)*

Assim, não obstante a fiscalização e o produto da arrecadação possam pertencer ao Município (em tese, posto que as alegações recursais são genéricas), a legislação aplicável e a apuração dos valores que servem como parâmetros do tributo em apreço são de competência da União e sua base de dados é realizada através do Sistema de Preços de Terra, com previsão legal.

A Lei nº 9.393/96, que dispõe sobre o Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, sobre pagamento da dívida representada por Títulos da Dívida Agrária e outras providências, prevê:

*Art. 14. No caso de falta de entrega do DIAC ou do DIAT, bem como de subavaliação ou prestação de informações inexatas, incorretas ou fraudulentas, a Secretaria da Receita Federal procederá à determinação e ao lançamento de ofício do imposto, **considerando informações sobre preços de terras, constantes de sistema a ser por ela instituído**, e os dados de área total, área tributável e grau de utilização do imóvel, apurados em procedimentos de fiscalização.*

§ 1º As informações sobre preços de terra observarão os critérios estabelecidos no art. 12, § 1º, inciso II da Lei nº 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, e considerarão levantamentos realizados pelas Secretarias de Agricultura das Unidades Federadas ou dos Municípios.

§ 2º As multas cobradas em virtude do disposto neste artigo serão aquelas aplicáveis aos demais tributos federais.

Em atendimento ao disposto legal supra, foi editada a Portaria nº 447/2002, para aprovar o Sistema de Preços de Terras, no seguinte teor:

*O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL no uso da atribuição que lhe confere o art. 209 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal, aprovado pela Portaria MF nº 259, de 24 de agosto de 2001, e tendo em vista o disposto no art. 14 da Lei nº 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e na Portaria SRF nº 782, de 20 de junho de 1997, resolve:*

**Art. 1º Fica aprovado o Sistema de Preços de Terras (SIPT) em atendimento ao disposto no art. 14 da Lei nº 9.393, de 1996, que tem como objetivo fornecer informações relativas a valores de terras para o cálculo e lançamento do Imposto Territorial Rural (ITR).**

*Art. 2º O acesso ao SIPT dar-se-á por intermédio da Rede Serpro, somente a usuário devidamente habilitado, que será feito mediante identificação, fornecimento de senha e especificação do nível de acesso autorizado, segundo as rotinas e modelos constantes na Portaria SRF nº 782, de 20 de junho de 1997. Parágrafo único. A definição e a classificação dos perfis de usuários, os critérios para a sua habilitação e as transações autorizadas para cada perfil, relativos ao controle de acesso lógico do SIPT, serão estabelecidos em ato da Coordenação-Geral de Fiscalização (Cofis).*

**Art. 3º A alimentação do SIPT com os valores de terras e demais dados recebidos das Secretarias de Agricultura ou entidades correlatas, e com os valores de terra nua da base de declarações do ITR, será efetuada pela Cofis e pelas Superintendências Regionais da Receita Federal. Art. 4º A Coordenação-Geral de Tecnologia e Segurança da Informação providenciará a implantação do SIPT até 15 de abril de 2002. Art. 5º Esta Portaria entra em vigor nesta data. (grifos)**

Destarte, verifica-se que as informações prestadas pelos Municípios, para a composição dos dados do Sistema de Preços de Terra tem previsão legal, não tendo a agravante comprovado, através de suas alegações, neste sumário exame cognitivo, a ilegalidade das referências.

Outrossim, quanto à exigência da apresentação de laudo de avaliação, segundo normas da ABNT, sua exigência decorre da observância do devido processo legal e da ampla defesa, outorgando ao administrado a possibilidade de se defender do valor lançado a título de imposto, não caracterizando, portanto, inversão do ônus probatório.

Logo, não demonstrada a verossimilhança necessária para a concessão da antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC.

Ante o exposto, **indeferiu** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016246-27.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016246-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : COMPRIME COMPRESSORES LTDA -EPP e outros(as)  
: PNEUMAKE COMPRESSORES EIReLi  
: GUSTAVO CAMARA SILVA  
: MARIA APARECIDA CAMARA DA SILVA  
: MARIA ELISABETE CAMARA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00033431920134036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que indeferiu o requerimento de responsabilização da empresa sucessora da executada.

Sustenta que estão caracterizados os requisitos da sucessão empresarial, na forma do artigo 133 do Código Tributário Nacional, uma vez que a empresa que se pretende responsabilizar desenvolve no mesmo local atividade idêntica da executada e a sócia Maria Elisabete Câmara é irmã de Maria Aparecida Câmara da Silva, sócia da executada.

É o relatório. Decido com base no artigo 557 do CPC.

Inicialmente, ressalta-se que a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal é no sentido de ser necessária a presença de provas robustas nos autos para o reconhecimento da sucessão de empresas, não bastando para tanto apenas o fato de que no mesmo local está instalada nova sociedade explorando o mesmo ramo de comércio.

Considerando que muitos empresários investem em atividades que muitas vezes dependem da infraestrutura já estabelecida, deve-se ter cautela na análise da questão da sucessão empresarial.

Como já mencionado, não é razoável que somente porque no mesmo local está instalada nova sociedade explorando o mesmo ramo de comércio se possa dizer que esta empresa seja, em verdade, mera continuação da anterior.

Não há cópias no presente instrumento sobre a aquisição do fundo de comércio pela nova empresa e tampouco que ela se beneficiou da clientela ou da mão-de-obra da sociedade anterior.

É certo que a existência de sócio da mesma família na nova sociedade configura indícios de que possa ter ocorrido a sucessão empresarial, porém este único elemento apenas não é suficiente a justificar, ao menos neste momento, a inclusão da empresa Pneumake Compressores Eireli.

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE DA ATUAL EMPRESA ESTABELECIDADA NO LOCAL POR SUCESSÃO EMPRESARIAL. NÃO CONFIGURADA A HIPÓTESE DO ART. 133 DO CTN. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Embora seja fato incontroverso que a agravante se estabeleceu no mesmo endereço da empresa executada e que explora ramo de atividade idêntico ao da empresa executada, não se verifica configurada a sucessão tributária cujo figurino legal é aquele do artigo 133 do Código Tributário Nacional. 2. Para a caracterização da responsabilidade prevista no artigo 133 do Código Tributário Nacional é mister a prova da aquisição do fundo de comércio ou de estabelecimento comercial, industrial ou profissional, a indicar a figura da sucessão de atividade empresarial, coisa distinta da mera sucessão da empresa (tratada no art. 132 do CTN). 3. É ônus da exequente a demonstração daquela transferência, não se podendo presumir a responsabilidade tributária da ora agravante apenas porque tem seu estabelecimento no mesmo local onde outrora esteve a devedora original. 4. Agravo legal a que se nega provimento.*

*TRF 3, AI 00126053120154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, 21/08/2015. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO NO PÓLO PASSIVO DA LIDE. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DE EMPRESAS. INEXISTÊNCIA DE PROVA SUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Não há provas nos autos aptas a demonstrar a ocorrência da sucessão de empresas pretendida pela agravante. A documentação acostada aos autos somente permite verificar que a executada e a empresa que pretende responsabilizar exercem o mesmo ramo de atividade e possuem uma sócia em comum. 2. Contudo, não há elementos para se concluir que houve aquisição de fundo de comércio a ensejar a responsabilização pretendida. Consoante Ficha Cadastral JUCESP, a Spasso Verdi Jardinagem e Paisagismo Ltda. se encontra sediada em endereço diverso da executada; a certidão do Oficial de Justiça dá conta de que esta aluga parte do imóvel onde antes localizava a devedora, não se podendo concluir, ao menos neste momento processual, pela sucessão empresarial. 3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 4. Agravo legal improvido.*

*TRF 3, AI 00052767020124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, 21/08/2015. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUCESSÃO EMPRESARIAL. RESPONSABILIDADE NÃO CONFIGURADA. RECURSO IMPROVIDO. 1- Para que seja reconhecida a sucessão tributária, portanto, faz-se necessária a comprovação da aquisição, pela sucessora, do fundo de comércio ou estabelecimento comercial da empresa sucedida, e não apenas o exercício da mesma atividade, no mesmo local. E, de acordo com a Jurisprudência desta Corte, essa prova deve ser contundente. Precedentes. 2- Na hipótese, conforme a decisão recorrida, a agravante limita-se a mencionar a certidão negativa de citação do oficial de justiça (fls. 46), e a "juntar Ficha Cadastral da JUCESP donde se colhe que a empresa referida está sediada no mesmo endereço onde antes funcionava a executada e que se ocupa da mesma atividade comercial por ela então desenvolvida, nada mais" (fls. 71). 3- Esses elementos, somados às alegações de semelhança de nome comercial e proximidade das datas de encerramento das atividades da executada e início das atividades da agravada, de fato, não configuram indícios ou provas suficientes à demonstração da aquisição do fundo de comércio pela empresa AUTO POSTO VIP RIO PRETO LTDA., para fins de responsabilidade tributária por sucessão empresarial, nos termos do art. 133 do CTN, ainda mais se consideradas as especificidades de imóvel voltado para a exploração de posto de gasolina, as quais tornam difícil sua utilização em outro ramo de comércio. 4- Agravo legal improvido.*

*TRF 3, AI 00265099420104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, PRIMEIRA TURMA, 28/05/2015. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 133, CTN. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que a agravante sustenta a ocorrência da sucessão de fato, baseada exclusivamente no desenvolvimento do mesmo ramo de atividades, com a ocupação do mesmo imóvel por ambas as empresas, em continuidade. 2. Parece lógico que um imóvel adaptado ao ramo da venda de combustíveis seja ocupado por empresas que desenvolvam tal específico ramo de atividade, de modo que este indício, por si só, não legitima o reconhecimento da suposta aquisição do fundo de comércio, para configuração da sucessão empresarial, ainda que no plano fático, para fins de responsabilização tributária, cujo ônus, ressalte-se, compete à exequente, ora agravante. 3. Não há nos autos prova da transferência de propriedade do imóvel em questão; sequer há notícia de que a posse do referido imóvel era/é exercida a título de domínio ou locação. Também não restou demonstrado que a empresa posterior tenha se beneficiado das relações contratuais e da mão-de-obra da executada; tampouco há identidade de quadro societário entre as empresas. 4. Em que pese não seja o caso de se elidir, terminantemente, a hipótese de sucessão empresarial, tem-se que, diante dos fatos concretos, dos*

*fundamentos suscitados e dos documentos juntados, o redirecionamento da execução, por ora, constitui providência temerária e prematura. 5. Agravo inominado desprovido.*

TRF 3, AI 00179740620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, 29/10/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Após, baixem os autos.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017066-46.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.017066-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : LAIZA THAINA SOUZA ROMANINI  
ADVOGADO : MS013452 ALEX ANTONIO RAMIRES DOS SANTOS FERNANDES (Int.Pessoal)  
AGRAVADO(A) : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Mato Grosso do Sul IFMS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00014800220154036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Laiza Thainá Souza Romanini contra decisão que indeferiu o pedido de reconsideração, mantendo a decisão que negou a antecipação dos efeitos da tutela.

Requer o provimento deste recurso para que seja deferida a liminar na ação ordinária a fim de ser considerada aprovada na disciplina de empreendedorismo do último ano do ensino médio no Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia da Universidade Federal do Mato Grosso do Sul - MS.

É o relatório. Decido com base no artigo 557 do CPC.

O recurso é manifestamente inadmissível.

Com efeito, a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela foi proferida em 19/06/2015, sendo o advogado da autora/agravante intimado da decisão em 23/06/2015 (fls. 13/14 e 16).

Ato contínuo, o patrono da ora recorrente, ciente da decisão de indeferimento, limitou-se a requerer a reconsideração da decisão (fls. 17/18), o que foi indeferido (fls. 19/20), quando só então, interpôs o presente agravo de instrumento.

Assim, vê-se que ocorreu a preclusão temporal, uma vez que a agravante não recorreu à época própria, sendo o presente agravo intempestivo, já que o pedido de reconsideração não suspende ou interrompe o prazo para interposição de nenhum recurso.

A jurisprudência é nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APRECIÇÃO DE PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE INTERRUPÇÃO OU SUSPENSÃO DO PRAZO RECURSAL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE NULIDADE A SER RECONHECIDA DE OFÍCIO. 1. A decisão ora apontada como agravada (fl. 120) simplesmente apreciou o pedido de reconsideração formulado pelo advogado ora agravante (fls. 116/119), mantendo, pelos próprios fundamentos, a decisão original (fls. 41/42) de indeferir pedido de anulação da audiência realizada em 17.02.2012 (fls. 29/30) e dos atos posteriores. 2. O pedido de reconsideração, por não constar do nosso sistema recursal, não suspende ou interrompe o prazo para a interposição de qualquer recurso, de modo que o reconhecimento da intempestividade deste Agravo de Instrumento é medida que se impõe. [...]*

*TRF3, AI 00035009820134030000, Sétima Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 19/11/2013.*

*AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DE DEPÓSITOS EM RENDA DA UNIÃO. PEDIDO DE LEVANTAMENTO INDEFERIDO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. DECURSO DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO CABÍVEL. INTEMPESTIVIDADE RECONHECIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Em 08/06/2009 a agravante opôs embargos de declaração contra a referida decisão, sendo que em 03/07/2009 o r. Juízo de origem proferiu decisão mantendo a r. decisão anteriormente proferida, sob o fundamento de que não se trata de embargos de declaração e, sim, de pedido de reconsideração, porque o agravante pretende que seja revista a decisão atacada, o que deu azo à interposição do presente agravo de instrumento em 16/07/2009, quando já havia decorrido, e muito, o prazo para a interposição do recurso. 2. Como é cediço, o pedido de reconsideração não interrompe nem tampouco suspende o prazo para a interposição do agravo de instrumento, sendo que é da primeira decisão e não a de que apreciou o pedido de reconsideração que se deve recorrer, o que denota que o recurso é intempestivo. 3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão*

monocrática. 4. Agravo improvido.

TRF 3, AI 00248221920094030000, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, SEXTA TURMA, 23/07/2015.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO DO PRAZO DE IMPUGNAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO. I. A mera reiteração de pedido anteriormente formulado, em pedido de reconsideração, não suspende ou interrompe o prazo para interposição de recurso, operando-se a preclusão. Precedentes do STJ. II. In casu, tendo sido a União intimada da decisão em 06/07/2012, verifica-se manifesta a intempestividade do agravo de instrumento interposto em 11/10/2012, uma vez já transcorrido o prazo previsto no Código de Processo Civil (artigo 522 c/c artigo 188). III. Agravo de instrumento não conhecido. TRF 3, AI 00300280920124030000, Quarta Turma, Alda Bastos, 08/08/2013.

PROCESSUAL CIVIL, AGRAVO DO ART. 557, § 1º, AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. PRAZO QUE NÃO SE SUSPENDE OU INTERROMPE. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. I. O prazo para interposição de agravo de instrumento não se suspende ou interrompe em face de eventual pedido de reconsideração da decisão contra a qual a agravante manifesta seu inconformismo. II. Não tendo trazido a recorrente aos autos nenhum elemento que comprove a tempestividade do recurso, permanece incólume a decisão recorrida, restando irrelevantes os argumentos relativos à matéria de fundo apreciada pelo Juízo de primeiro grau. III. Agravo a que se nega provimento.

TRF 3, AI 00378380620104030000, Segunda Turma, JUIZ CONVOCADO BATISTA GONÇALVES, 21/03/2013.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017842-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017842-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : REITORA DA UNIVERSIDADE DE SANTO AMARO UNISA  
ADVOGADO : SP146771 MARCELA CASTEL CAMARGO  
CODINOME : MARGARETH ROSE PRIEL  
AGRAVADO(A) : EDMAR DE FATIMA MIRANDA CORREIA  
ADVOGADO : SP272362 RENATA CRISTINA DOS SANTOS CABEÇAS e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00141697820154036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Manifeste-se o agravado sobre todo o alegado e processado.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018296-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018296-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : ISABEL FREITAS GONCALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RENAN LAVIOLA RODRIGUES DE FREITAS (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

PARTE RÉ : Estado de Sao Paulo e outro(a)  
: Prefeitura Municipal de Santos SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00054076120154036104 1 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 70/77) que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal, em sede de ação de conhecimento, proposta com o escopo de garantir à autora, ora agravada, o fornecimento pela União Federal, Estado de São Paulo e Município de Santos, o medicamento "TEMODAL (Temozolomida), conforme prescrição médica.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL sua ilegitimidade passiva *ad causam*, posto que não lhe incumbe o fornecimento de medicamentos excepcionais, segundo a distribuição de competência normatizada pela Lei nº 8.080/90 (artigos 17 e 18). Salientou que, para prestar serviços ao SUS, estabelecimentos de saúde privados ou públicos devem se cadastrar no SCNES (Sistema Nacional de Estabelecimentos de Saúde), "credenciados pelo respectivo gestor municipal ou estadual" e, quando o caso das áreas super especializadas (cirurgia oncológica, radioterapia e quimioterapia), habilitado pelo gestor federal.

Afirmou que o SUS tem como princípios e diretrizes básicas a descentralização político-administrativa, a universalização do acesso a integralidade e igualdade da assistência, de modo que a responsabilidade do Ministério da Saúde se traduz em ações para definir normas nacionais, prover recursos e exercer as funções de regulador do sistema, definidor de tabelamento de procedimentos, elaborador de políticas públicas e gerenciados de sistemas nacionais de informação.

Invocou o disposto nos artigos 196, 197 e 198, CF e art. 7º, Lei nº 8.080/90.

Destacou, também, o teor do art. 2º, Lei nº 8.142/90.

Sustentou que, embora não haja discriminação explícita das competências dos entes federativos pela cláusula inserta no art. 196, CF, a aplicação consentânea dos demais princípios constitucionais que regem o sistema, sobretudo eficiência e subsidiariedade (art. 37, *caput* c.c. art. 198, I), autorizam a edição de legislação reguladora e complementar ao texto constitucional, que distinga e obrigue cada ente federativo à realização de determinadas tarefas no âmbito do SUS, não tendo a UNIÃO nenhuma competência para o fornecimento de medicamentos.

Alegou, quanto ao mérito, que o SUS utiliza a corrente da "medicina com base em evidências científicas" para estabelecer protocolos e diretrizes terapêuticas, fazendo, antes de incluir determinado medicamento na lista oficial, rigoroso estudo científico sobre sua eficácia, segurança e qualidade do produto/serviço, razão pela qual existe a presunção de que o tratamento oficial é eficaz contra a moléstia que acomete a autora.

Defendeu que há necessidade de se esgotar previamente o tratamento/medicamento disponível na rede pública, com a comprovação em juízo de sua ineficácia, ônus esse que compete à parte autora.

Sustentou que o direito à saúde não é absoluto.

Destacou as considerações do Supremo Tribunal Federal no julgamento da STA nº 175.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, a fim de suspender a decisão agravada, a qual determinou o fornecimento do medicamento no prazo de dez dias, sob pena de multa de R\$ 1.000,00 por dia.

Ao final, pugnou pelo provimento do recurso, para reforma a decisão combatida, para cassar a antecipação da tutela.

Decido.

O fornecimento gratuito de medicamentos deve atingir toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados, significando que não só são devidos os remédios padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada paciente. A padronização significa que os medicamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de medicamento, indispensável ao tratamento.

Sob a ótica de princípios constitucionais, como os da dignidade humana, do direito à saúde, da assistência social e da solidariedade, infere-se a lesão grave e de difícil reparação que se mostra, na verdade, na expectativa de vida do paciente, autorizando a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de origem, nos termos em que concedida pela decisão ora agravada.

Como dito acima, o direito ao medicamento pleiteado decorre de garantias constitucionais, como os direitos à vida (art. 5º, *caput*, CF) e à saúde (arts. 6º e 196, CF), entre outros, competindo a todos os entes federativos o seu fornecimento.

Neste sentido cito julgado de caso semelhante, de minha relatoria:

**DIREITOS CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA ONDE CIDADÃ BUSCA A CONDENAÇÃO DOS ENTES FEDERATIVOS A FORNECER-LHE MEDICAMENTO DE ALTO CUSTO (SOLIRIS), NÃO INCLUÍDO NA RELAÇÃO NACIONAL DE MEDICAMENTOS ESSENCIAIS/RENAME E NÃO APROVADO PELA ANVISA, DESTINADO AO TRATAMENTO DE MOLÉSTIA GRAVE (HEMOGLOBINÚRIA PAROXÍSTICA NOTURNA - HPN) - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA (COM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA E FIXAÇÃO DE ASTREINTES) MANTIDA - SUPREMACIA DO DIREITO CONSTITUCIONAL À SAÚDE (APANÁGIO DA DIGNIDADE HUMANA), QUE DEVE SER ZELADO EM NÍVEL DO SUS POR TODOS OS ENTES DA FEDERAÇÃO (SOLIDARIEDADE), EM RELAÇÃO AO QUAL NÃO PODEM SER OPOSTAS A BUROCRACIA DO PODER PÚBLICO E NEM AS QUESTÕES ORÇAMENTÁRIAS - É CORRETO O DESEMPENHO DO PODER JUDICIÁRIO (ART. 5º, XXXV, DA CF) EM ASSEGURAR TAL DIREITO, QUE EMERGE DA MAGNA CARTA E DA LEI Nº 8.080/90 - MATÉRIA PRELIMINAR REPELIDA - APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.**

1. A saúde é um direito social (art. 6º) decorrente do direito à vida (art. 5º), disciplinado no artigo 196 e seguintes da Constituição Federal, e sua prestação em natureza ampla é preconizada na Lei nº 8.080/90 que regulamentou o art. 198 da Constituição (SUS). Diante disso, é inofismável a ilação segundo a qual cabe ao Poder Público obrigatoriamente a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização de *amplos serviços* de atendimento à população, envolvendo prevenção, de

doenças, vacinações, tratamentos (internações, inclusive) e prestação de remédios.

2. "O funcionamento do Sistema Único de Saúde é de responsabilidade solidária da União, dos Estados e dos Municípios, de modo que qualquer um desses entes tem legitimidade *ad causam* para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso a medicamentos para tratamento de problema de saúde" (STJ, AgRg no REsp 1017055/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 18/09/2012). Múltiplos precedentes.

3. Cidadão acometida de Hemoglobinúria Paroxística Noturna - HPN. Trata-se da chamada doença de Marchiafava e Michelli, uma rara anemia hemolítica crônica de início insidioso e curso crônico, ocasionada por um defeito na membrana dos eritrócitos (proteína protetora). Quando o quadro evolui uma das maiores complicações é a trombose, sendo que os dois locais mais preocupantes são nas veias supra-hepáticas e no sistema nervoso central. Outros possíveis problemas incluem as crises dolorosas abdominais (de etiologia ainda incerta) e as infecções recorrentes, pois ocorre a destruição dos glóbulos vermelhos. Medicação pretendida: "SOLIRIS" (nome comercial), que tem como princípio ativo a substância ECULIZUMABE, é aprovado para o combate contra a doença na União Européia e nos Estados Unidos da América, conforme decisões da *European Medicines Agency - EMA* e *Food and Drug Administration- FDA*, que aprovaram o medicamento desde, respectivamente, 20.06.2007 e 16.03.2007. Fármaco que não foi aprovado pela ANVISA e não consta do RENAME; mesma situação que acontece no Canadá e na Escócia.

4. Na medida em que dificilmente se pode falar que o controle da indústria farmacêutica no Brasil é superior ao exercido pela *European Medicines Agency - EMA* e pela *Food and Drug Administration- FDA*, sobra apenas uma desculpa para a negativa governamental em incluir o "SOLIRIS" no âmbito da ANVISA: *o medicamento é caro* ! Ainda: o parecer nº 1.201/2011-AGU/CONJUR-Ministério da Saúde/HRP destaca que o SUS tem uma terapêutica adequada para o combate da doença, Transplante de células Tronco Hematopoéticas (TCTHa); sucede que o Relator consultou a PORTARIA nº 931 DE 2 DE MAIO DE 2006, do Ministro da Saúde, que aprova o Regulamento Técnico para Transplante de Células-Tronco Hematopoéticas e, no meio de uma gigantesca burocracia destinada a regular tais transplantes, não conseguiu localizar a alegada "indicação" de que o SUS pode custear esse difícil procedimento em favor de quem porta Hemoglobinúria Paroxística Noturna - HPN.

5. Resta difícil encontrar justificativa para se negar a uma pessoa doente de Hemoglobinúria Paroxística Noturna - HPN o medicamento "SOLIRIS", ainda que seja caro, quando a atual Relação Nacional de Medicamentos Essenciais/RENAME (Portaria MS/GM nº 533, de 28 de março de 2012) contempla três fitoterápicos: *Hortelã* (para tratamento da síndrome do cólon irritável), *Babosa* (para queimaduras e psoríase) e *Salgueiro* (para a dor lombar). Os limites enunciativos dessa Relação Nacional de Medicamentos Essenciais/RENAME e os supostos limites orçamentários do Poder Público (de difícil justificativa quando se sabe que há verbas públicas destinadas a propaganda da "excelência" do Governo de ocasião) não podem ser manejados se colidem diretamente contra o direito à vida, contra o direito social de integralidade do acesso à saúde e contra a essencial dignidade da pessoa humana.

6. Calha recordar que ao decidir sobre tratamentos de saúde e fornecimento de remédios o Poder Judiciário não está se investindo da função de co-gestor do Poder Executivo, ao contrário do que os apelantes frisam; está tão somente determinando que se cumpra o comando constitucional que assegura o direito maior que é a vida, está assegurando o respeito que cada cidadão merece dos detentores temporários do Poder Público, está fazendo recordar a verdade sublime que o Estado existe para o cidadão, e não o contrário. Na verdade o Judiciário está dando efetividade ao art. 6º, inc. I, "d", da Lei nº 8.080/90 que insere no âmbito da competência do SUS a *assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica*.

7. A recomendação nº 31 do CNJ foi atendida na decisão de fls. 88, posteriormente homologada pelo despacho de fls. 251, de modo que não há que se falar em descumprimento da recomendação; ademais, uma recomendação de órgão administrativo, por mais venerável e importante que seja, como é o caso do CNJ, não pode impedir que a jurisdição seja prestada a quem a reclama, sob pena de afronta ao art. 5º, XXXV da Constituição.

8. A matéria aqui tratada já foi objeto de apreciação pela Presidência do Supremo Tribunal Federal em sede de dois pedidos de suspensão de segurança (ns. 4316 e 4304), tendo o então Min. Cesar Peluso repellido a mesma ladainha que aqui assoma: o valor da droga e a ausência de registro na ANVISA.

9. Corretas a antecipação de tutela com fixação de *astreintes*, bem como a imposição de honorária (módica). (TRF 3ª Região, AC 2010.61.10.008456-0/, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, D.E. Publicado em 17/06/2013). (grifos) Há prova nos autos da necessidade do medicamento, tendo a autora, ora agravada, juntado relatório e prescrição médica (fl. 54), bem como há relatório médico, informando que a agravada já se submeteu ao tratamento fornecido pelo SUS (fls. 50/53), sem a devida recuperação do estado de saúde.

Outrossim, cumpre consignar que, no caso, há responsabilidade solidária dos demais entes federados, União, Estado e Município. De fato, o Sistema Único de Saúde é financiado pela União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, sendo solidária a responsabilidade dos referidos entes no cumprimento dos serviços públicos de saúde prestados à população.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. SUPLEMENTO ALIMENTAR. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. PRECEDENTES. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO. 1. De início, não há que se falar em obrigatoriedade de interposição do recurso extraordinário, pois a responsabilidade solidária do Estado agravante foi firmada ante as disposições da Lei nº 8.080/90. 2. O Superior Tribunal de Justiça, em reiterados precedentes, tem decidido que o funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária dos entes federados, de forma que qualquer deles tem legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que objetive o acesso a medicamentos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGRESP 1495120, Relator Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE DATA:10/12/2014 ). (grifos)  
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS. IDOSO. LEGITIMIDADE PASSIVA SOLIDÁRIA DOS ENTES PÚBLICOS (MUNICÍPIO, ESTADO E UNIÃO). ARTS. 196 E 198, § 1º, DA CF/88. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO 1. A ausência de prequestionamento

dos dispositivos legais tidos como violados torna inadmissível o recurso especial. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ. 2. Nos termos do art. 196 da Constituição Federal, a saúde é direito de todos e dever do Estado. Tal premissa impõe ao Estado a obrigação e fornecer gratuitamente às pessoas desprovidas de recursos financeiros a medicação necessária para o efetivo tratamento de saúde. 3. O Sistema Único de Saúde é financiado pela União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, sendo solidária a responsabilidade dos referidos entes no cumprimento dos serviços públicos de saúde prestados à população. Legitimidade passiva do Estado configurada. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (STJ, RESP 200600675470/MT, PRIMEIRA TURMA, DJ 23.4.2007, Relatora: Ministra Denise Arruda - grifou-se) PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, "B". EMENDA CONSTITUCIONAL N. 45/2004. HONORÁRIOS DE ADVOGADO DEVIDOS PELO ESTADO À DEFENSORIA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. CONFUSÃO. ART. 1.049 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS 1. Com o advento da Emenda Constitucional n. 45/2004, a hipótese de cabimento prevista na alínea "b" do permissivo constitucional passou a ser limitada à afronta de lei federal por ato de governo local, transferindo-se ao Supremo Tribunal Federal a competência para apreciar causas que tratam de afronta de lei local em face de lei federal. 2. O Estado não paga honorários advocatícios nas demandas em que a parte contrária for representada pela Defensoria Pública. Precedentes. 3. Extingue-se a obrigação quando configurado o instituto da confusão (art. 318 do Código Civil atual). 4. Sendo o Sistema Único de Saúde (SUS) composto pela União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios, impõe-se o reconhecimento da responsabilidade solidária dos aludidos entes federativos, de modo que qualquer um deles tem legitimidade para figurar no pólo passivo das demandas que objetivam assegurar o acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. 5. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, RESP 674803/RJ, SEGUNDA TURMA, DJ 6.3.2007, Relator Ministro João Otávio de Noronha)

Ante o expostos, **indeferio** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019253-27.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019253-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : HERCES DO BRASIL QUIMICA LTDA e outro(a)  
: CLAUDIO MAGNO CORREA DE ANDRADE  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00041181720064036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que indeferiu o redirecionamento da execução em face da sócia Sabrina Silva Andrade dada a ocorrência da prescrição.

Sustenta que a prescrição prevista no artigo 174 do Código Tributário Nacional obriga o credor a ajuizar a cobrança do crédito no prazo de cinco anos contados da sua constituição definitiva, sendo que a prescrição intercorrente, apenas admitida nos termos do artigo 40 da Lei 6.830/80, visa coibir a demora na cobrança, o que não ocorreu no caso.

Argumenta que a Fazenda tentou esgotar antes do pedido de redirecionamento todas as formas de cobrança em relação à empresa, há que a execução deve se dar de modo menos gravoso para o devedor.

Aduz que o entendimento da decisão agravada praticamente inviabiliza responsabilização dos sócios em caso de prática de ato contrário à lei.

É o relatório. Decido com base no artigo 557 do CPC.

Inicialmente, cumpre destacar que o mero inadimplemento de obrigação tributária não mais justifica o redirecionamento da execução para os sócios da executada, conforme Súmula 430, do Superior Tribunal de Justiça: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Para tanto, se faz necessária a prova do abuso de personalidade jurídica da sociedade, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou ainda se constatada a dissolução irregular da empresa, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça disposto na Súmula 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*".



Além disso, é de se notar que o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios deve ser pleiteado dentro do prazo de cinco anos após a citação da pessoa jurídica executada, sendo irrelevante o fato de a Fazenda Pública não ter negligenciado na busca de satisfação de seu crédito ou mesmo que os nomes dos sócios constem da CDA.

A citação da pessoa jurídica não projeta os efeitos da interrupção do prazo prescricional aos administradores, representando, em verdade, o termo inicial do período de cinco anos para o pedido de redirecionamento, evitando-se, assim, cobranças indefinidas no tempo a caracterizar a imprescritibilidade do crédito tributário.

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."*

*1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental tendo em vista sua nítida pretensão infringente.*

*2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).*

[...]

*5. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)*

*6. Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento. (STJ, EDcl no AgRg no Ag 1272920, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, Dje 18/10/2010).*

*EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. 1. A Colenda Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO (DJe de 07/12/2009), consolidou o entendimento segundo o qual: "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." [...]*

*Esse entendimento, merece registro, tem sido observado reiteradamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que afasta, inclusive, a aplicação da teoria da "actio nata": EDAGA 201000176001, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 18/10/2010 4. Agravo legal não provido.*

*TRF 3, AI 00209571220144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, PRIMEIRA TURMA, 21/10/2015. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.*

*Firmou-se na Primeira Seção desta Corte entendimento no sentido de que, ainda que a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AResp 88249, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 08/05/2012).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO - ART. 174, CTN - SOBRESTAMENTO - ART. 40, LEF - RECURSO IMPROVIDO. 1. 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. 2. 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. (AI 00246279220134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*In casu, a citação da pessoa jurídica executada se deu em 21/07/2006 (fl. 96). Em 12/10/2006, foi constatada a dissolução irregular da empresa, tendo a União Federal requerido a inclusão do sócio Cláudio Magno Correa de Andrade, em 30/05/2007 (fl. 103).*

*Ocorre que, em cumprimento ao mandado de citação em 04/07/2010, a agravada Sabrina Silva de Andrade informou ao Oficial de Justiça sobre o falecimento do executado, seu marido (fls. 120/121).*

*Ato contínuo, o Juiz a quo abriu vista à Fazenda para que se manifestasse sobre o noticiado, tendo então o ente público requerido a inclusão da agravada no polo passivo como representante legal da empresa (fl. 124).*

Verifico que, de fato, a decisão agravada está correta.

Com efeito, o requerimento de redirecionamento da execução em face da agravada como sócia da empresa ocorreu após cinco anos da citação da pessoa jurídica.

De outro lado, a sucessão de parte, em caso do falecimento do executado, deve ser feita na forma dos artigos 43 e 265 do Código de Processo Civil, nada tendo que ver com as questões de responsabilidade tributária acima mencionadas.

Portanto, o requerimento do redirecionamento da execução em face da agravada, na forma do artigo 135 do Código Tributário Nacional, é indevido em razão da ocorrência da prescrição.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após, baixem os autos.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020851-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020851-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : REFREX BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00051700920154036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu medida liminar, em sede de mandado de segurança. Decido.

Em que pesem as alegações ventiladas nas razões recursais, 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 5/8/2015, sendo a agravante dela intimada em 17/8/2015 (fl. 7).

Como o presente recurso foi interposto somente em 9/9/2015 (fl. 2), de rigor o reconhecimento da sua intempestividade.

Aplica-se à hipótese a disposição do art. 242, CPC ("*O prazo para a interposição de recurso conta-se da data, em que os advogados são intimados da decisão, da sentença ou do acórdão*"), por se tratar de regra específica aos recursos, e não a regra geral do art. 241, II, CPC.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INTIMAÇÃO PESSOAL - REGRA ESPECÍFICA DO ART. 242 DO CPC - INTEMPESTIVIDADE. UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA - INDEFERIMENTO.*

1. *Indeferimento do pedido de instauração de incidente de uniformização de jurisprudência, uma vez que a matéria de divergência suscitada não é entre teses jurídicas, mas tão somente quanto à interpretação do marco inicial para contagem do prazo para interposição de recursos. Destaco que o que restou aqui decidido está em perfeita consonância com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça acerca da questão (STJ, 1ª Turma, REsp 500066/RJ, Relator Ministro Denise, publicado no DJ de 25/10/04, p. 217).*

2. *No mérito, os embargos de declaração são intempestivos.*

3. *A regra geral de contagem do prazo prevista no artigo 241, inciso I, do Código de Processo Civil, não se aplica aos recursos, tendo em vista a existência de regra específica fixando como dies a quo para a interposição a data da intimação da decisão, sentença ou acórdão (art. 242 do mesmo diploma legal). Precedentes.*

4. *Da análise dos autos, infere-se que a embargante tomou ciência da decisão recorrida em 19/10/2009 (fl. 127), mas os aclaratórios somente foram protocolados em 03/11/2009, após o decurso do prazo estabelecido pelos artigos 536 e 188 do Código de Processo Civil.*

5. *Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AC 2004.61.82.051835-4/SP, Relatora Cecília Marcondes, Terceira Turma, DE 3/11/2010).*

*PROCESSO CIVIL - PRAZO PARA AGRAVO - FAZENDA PÚBLICA - CIÊNCIA CONJUNTA COM O MANDADO DE CITAÇÃO/INTIMAÇÃO - FLUÊNCIA COM A INTIMAÇÃO, ARTIGOS 506, II E 242 DO CPC - IMPROVIMENTO AO AGRAVO INOMINADO.*

1 - Em juízo de admissibilidade, como consagrado, repousa o pressuposto processual objetivo da tempestividade, fulcral a que se adentre ao mérito da insurgência.

2 - Em sede de legalidade processual, nenhum reparo se flagra na decisão que negou seguimento ao agravo, a qual fez incidir a especialidade normativa inerente ao caso vertente, qual seja, de que desfruta o regime recursal pátrio de modalidade intimatória própria, fincada no artigo 506, II, C.P.C., a equivaler ao comando do artigo 242 do mesmo diploma.

3 - Prejudica-se a tese do termo a quo a partir da juntada, tendo em vista que a regra específica de contagem de prazo para a interposição de recursos diz que o termo inicial para a contagem do prazo é a data do protocolo de recebimento do mandado de citação e intimação.

4 - Caso se admita a alegação de que os litisconsortes tinham advogados diferentes e fazem jus ao benefício de prazo em dobro, a mesma não lograria êxito, porquanto foi intimada da decisão discutida em 11/1/2008, o agravo foi interposto em 20/2/2008.

5 - Agravo inominado não provido. (TRF3 - Terceira Turma, AI 327237, processo 200803000065246, Rel. Des. Fed. Nery Junior, v.u., publicado no DJF3 CJ2 de 20/01/2009)

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, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021085-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021085-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : YARACEMA TINTAS E FERRAMENTAS LTDA e outros(as)  
: HUGO RAMOS DE ALMEIDA  
: JOSE DURVAL MAROLATO  
: HIDEO NAKAO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00064678420064036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 61) que indeferiu o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios DANILO JOSÉ MALVEZI e JAIR FERREIRA DOS SANTOS.

Nas razões recursais, alegou a agravante que pacífico na jurisprudência que o abandono do estabelecimento empresarial ou sua repentina modificação, sem atualização de endereço perante os órgãos competentes, configura hipótese de dissolução irregular, de maneira a autorizar o redirecionamento da ação executiva em face daqueles que detinham poderes de gerência da sociedade.

Invocou a Súmula 435/STJ.

Sustentou que devem ser incluídos no polo passivo da execução aqueles administradores que deram causa à dissolução irregular, ou seja, que permaneciam no quadro societário a essa altura.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a inclusão de DANILO JOSÉ MALVEZI e JAIR FERREIRA DOS SANTOS no polo passivo da demanda.

Ao final, pugnou pelo provimento do recurso.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 135 4346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no domicílio cadastrado perante o Fisco, pelo Oficial de Justiça (fl. 25), em

28/8/2007, inferindo-se, assim, sua dissolução irregular (Súmula 435/STJ), possibilitando o redirecionamento da execução fiscal. Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular.

Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios /administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade, todavia, revendo tal posicionamento e o entendimento aplicado pela Superior Corte, necessária a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa.

Nesse sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. *O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.*

2. *"O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*

3. **Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.** Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014) (grifos)

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.**

1. *Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.*

2. *"O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*

3. **Recurso especial não provido.** (REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013) (grifos)

E precedentes desta Corte:

**EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. REQUISITOS VERIFICADOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PODERES DE GESTÃO. COMPROVADO QUANTO A UM SÓCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.** - São requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, forte no art. 135, caput, do CTN a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional. - A dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão. - Presume-se irregular a alteração do endereço da empresa executada, quando realizada sem a regular comunicação aos órgãos competentes, devidamente atestada por certidão do Oficial de Justiça. Precedentes. - **Para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular.** Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa. - Na hipótese dos autos, consoante se observa da certidão do Oficial de Justiça (fls. 59), restou configurada a dissolução irregular, nos termos adredemente ressaltados. Noutro passo, a ficha cadastral (fls. 64/74) demonstra que MARIA DE FÁTIMA OLIVEIRA SILVA detinha poder de direção, tanto quando do advento do fato gerador (fls. 21/25), quando do momento da caracterização da dissolução irregular. - Todavia, ao que se infere dos autos, a sócia ERCÍLIA HERMINIO ingressou na sociedade somente em agosto de 2007 (fls. 74), em data posterior, portanto, à constituição do crédito tributário em cobrança (fls. 21/25). - Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AI 00226916620124030000, Relatora Mônica Nobre, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2014). (grifos)

Na hipótese, cobram-se tributos cujos fatos geradores ocorreram em 1994 (fl. 18) e 1997 (fl. 16).

Conforme cadastro da Junta Comercial (fls. 55/56), os requeridos foram admitidos no quadro societário em 2000, ou seja, posteriormente à ocorrência dos fatos geradores dos tributos cobrados.

Assim, segundo fundamentação supra, não podem ser responsabilizados pelo débito em cobro, nos termos do art. 135, III, CTN.

Importante ressaltar que, quanto ao débito cobrado à fl. 14, referente à multa, não obstante seu vencimento tenha ocorrido em 2002, o descumprimento da obrigação acessória ocorreu em 1996, ou seja, antes do ingresso dos agravados na sociedade.

Ante o exposto, **indeferiu** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021192-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021192-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : IVANA MARIA PORTO ASSEF BOGGIO  
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : DANIELLA GOZZO DE OLIVEIRA e outro(a)  
PARTE AUTORA : União Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE AUTORA : PREFEITURA MUNICIPAL DE VIRADOURO DO ESTADO DE SAO PAULO e outros(as)  
PARTE RÉ : JOSE LOPES FERNANDES NETO  
: WANDERLEY PORCIONATO  
: CARLOS APARECIDO DO NASCIMENTO  
: RODRIGO GUIZARDE DE SOUZA  
: JOSE MARIO SARTORI  
: WANDERLEY PORCIONATO JUNIOR  
: MED SAUDE VIRADOURO S/C LTDA  
: ANA CANDIDA RIBEIRO PORTO ASSEF  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00113232920084036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ivana Maria Porto Assef Boggio contra decisão que indeferiu pedido de conversão do julgamento em diligência para realização de prova pericial.

Afirma que requereu a realização de prova pericial na contestação, o que não foi apreciado pelo Juízo, razão pela qual se fez novamente o requerimento nas alegações finais, não havendo falar em preclusão.

É o relatório. Decido com base no artigo 557 do CPC.

Observo da leitura da decisão agravada que não há qualquer reparo a ser feito.

Como bem apontado pelo Juiz *a quo* o pedido de realização de prova pericial foi feito de forma genérica na contestação, conforme se depreende da cópia à fl. 51, de modo que tal ponto especificamente não foi apreciado pelo magistrado.

Entretanto, a parte teve oportunidade de manifestar sua insatisfação quanto à falta de análise do pedido não só após a intimação da decisão que analisou as peças defensivas (fls. 53/55), mas também por ocasião das audiências de instrução que ocorreram em 01 e 03 de julho de 2013, porém não o fez.

Veja-se que a decisão agravada menciona que "*a ré se fez presente [nas audiências] juntamente com suas advogadas, oportunizada a palavra, foi dito que não tinham diligências a requerer.*"

Desse modo, é patente a preclusão consumativa.

Ademais, o processo deve sempre ser dirigido pelo Juiz no intuito de alcançar o melhor resultado prático possível dentro de um tempo razoável. Para tanto o artigo 130 do Código de Processo Civil conferiu ao Magistrado o poder de determinar as provas necessárias à instrução do feito, indeferindo as que não se mostrarem úteis ou forem protelatórias.

*Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.*

Assim, verifico que o indeferimento da realização da prova pericial pelo Juiz também foi fundamentado na sua desnecessidade, nos termos do artigo 420 do Código de Processo Civil.

*De todo modo, insta salientar que a realização de perícia revela-se desnecessária para o propósito de aferir se foram percebidas vantagens pelos réus, uma vez que a solução da controvérsia passa pela análise objetiva dos elementos probatórios já existentes no processo, independentemente da manifestação de um perito contábil.*

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após, baixem os autos.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021697-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021697-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : DANIELA TELES SALGADO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 00166377520118260152 A Vr COTIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que indeferiu pedido de penhora de ativos financeiros do executado ao fundamento de que o AR da carta de citação não foi assinado pelo próprio executado.

Argumenta, em síntese, que para que a citação seja considerada válida em sede de execução fiscal é suficiente que a carta citatória seja entregue no endereço do executado.

É o relatório. Decido com base no artigo 557 do CPC.

A jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça é pacífica que para a validade da citação feita por correio, nos termos do artigo 8º, II, da Lei 6.830/80, basta que a carta seja encaminhada ao endereço correto do executado e que seja recebida por algum responsável, sendo prescindível que a correspondência seja entregue pessoalmente ao executado.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO VÁLIDA. ART. 8º DA LEF. DISPENSADA A ASSINATURA PESSOAL. AGRAVO PROVIDO. - A citação, nas execuções fiscais, é regulada pelo artigo 8º da Lei nº 6.830/1980, que estabelece sua realização, em regra, pelo correio. Para a sua validade é suficiente a entrega da carta no endereço do executado, dispensada a sua assinatura pessoal. Precedentes. - No caso dos autos, a carta citatória foi dirigida ao endereço da devedora e, nesse local, recebida, conforme assinatura no AR, de maneira que foi realizada de forma válida. Saliente-se que o pedido da agravante para a suspensão do feito executivo, em virtude do parcelamento da dívida pela executada, em 01.08.2012, indica que a finalidade do ato de citação realizado, em 29.06.2012, foi alcançado, o que corrobora a sua validade. - Agravo de instrumento a que se dá provimento.*  
TRF 3, AI 00158577620144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, QUARTA TURMA, 16/01/2015.

*A citação postal só é válida, segundo entendimento consolidado no STJ, se entregue no domicílio correto do devedor, mesmo que recebida por terceiros. A pessoalidade da citação é dispensada, sendo despendianda, inclusive, a assinatura do aviso de recebimento pelo próprio executado, bastando, no entanto, que reste inequívoca a entrega no seu endereço.*

TRF 3, APELREEX 00218191320044036182, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TERCEIRA TURMA, 01/10/2015.  
TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CITAÇÃO. INOCORRÊNCIA. ART. 8º, I, DA LEI 6.830/80. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PENHORA E COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO PARA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. IMPOSSIBILIDADE DE SUA AFERIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. COBRANÇA JUDICIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. TERMOS INICIAL E FINAL

DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA DE OFÍCIO (ART. 174 DO CTN). 1. Afastada a alegação de nulidade da citação, regularmente efetivada nos moldes do art. 8º, I, da Lei 6.830/80 (fls. 13/14), que estabelece, como regra, na execução fiscal, a citação pelo correio, com aviso de recepção, mesmo porque, a especialidade da norma prevalece sobre os dispositivos do Código de Processo Civil. Desta feita, não é pressuposto de validade a citação pessoal do executado, sendo despcienda, inclusive, a sua assinatura no aviso de recebimento.

TRF 3, AC 00021452320044036126, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, 31/05/2012. ..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POSTAL. ENTREGA NO ENDEREÇO DO CONTRIBUINTE. VALIDADE. DISCUSSÃO ACERCA DA NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE PROVAS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. REQUISITOS DA CDA. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. 1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento segundo o qual, na execução fiscal, a citação é realizada pelo correio, com aviso de recepção (AR), sendo dispensada a pessoalidade na citação, inclusive, a assinatura do aviso de recebimento pelo próprio executado, bastando que reste inequívoca a entrega de recebimento pelo próprio executado, bastando que reste inequívoca a entrega no seu endereço. 3. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 4. Agravo regimental não provido. ..EMEN:

STJ, AGARESP 201500361623, MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, 07/05/2015.

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ISS. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. INOCORRÊNCIA. ARTS. 150, § 7º DA CF/88 E 128 DO CTN. VÍCIO NA CITAÇÃO. INOCORRÊNCIA. DECADÊNCIA. FATO GERADOR. LEI MUNICIPAL Nº 1.603/84. DIREITO LOCAL. SUMULA 280 DO STF. ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUNTADA DA LEI MUNICIPAL À INICIAL DA AÇÃO. NÃO OBRIGATORIEDADE. 1. O art. 8º, II, da Lei 6.830/80 estabelece como regra, na execução fiscal, a citação pelo correio, com aviso de recepção, sendo certo que, como *lex specialis*, prevalece sobre os arts. 222, "d", e 224, do CPC, por isso que a pessoalidade da citação é dispensada, sendo despcienda, inclusive, a assinatura do aviso de recebimento pelo próprio executado, bastando que reste inequívoca a entrega no seu endereço.

STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 857614, LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, 30/04/2008.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após, baixem os autos.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021887-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021887-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	: Ministério Público Federal
ADVOGADO	: ELEOVAN CESAR LIMA MASCARENHAS e outro(a)
AGRAVADO(A)	: NELSON DOIMO
ADVOGADO	: SP221274 PAULO HUMBERTO MOREIRA LIMA e outro(a)
AGRAVADO(A)	: AES TIETE S/A
ADVOGADO	: SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES e outro(a)
AGRAVADO(A)	: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS : RENOVAVEIS - IBAMA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 00019883720094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 37) que, tendo em vista o disposto no Decreto nº 8.235/14 e na Portaria nº 100/2015, do Ministério do Meio Ambiente, bem como a possibilidade de regularização ambiental da área objeto da lide, suspendeu o andamento da ação civil pública, de reparação de danos ambientais.

Nas razões recursais, alegou o agravante que manter suspensão o processo significa deixar de dar a necessária resposta à ocupação irregular em área de preservação permanente que causou e continuará causando lesão grave e de difícil reparação ao meio ambiente.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 431/1164

Ressaltou que a permanência humana em área de preservação permanente, por si só, representa sério gravame ao meio ambiente, pois além de impedir a regeneração da mata ciliar, decorrente da manutenção de construções onde deferis haver vegetação, produz resíduos que poluem o solo e a água, bem como contribui para o processo diário de erosão do solo e assoreamento do rio, além de afugentar a fauna local e, conseqüentemente, prejudicar, ainda mais, a cadeia alimentar, pondo em risco a vida aquática e terrestre.

Afirmou que a ocupação da área de preservação permanente que se discute nos autos não se tornou regular com a entrada em vigor com o Novo Código Florestal, ao contrário, continua contrariando as normas nele editadas e não são passíveis de regularização nos termos dos artigos 59 e 61-A, Lei nº 12.651/2012.

Salientou que os autos de origem já permaneceram suspensos por quase dois anos, para que as partes rés adotassem providências para regularizar a situação ambiental descrita na inicial.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na fundamentação expendida pelo agravante, a justificar a antecipação da tutela, nos termos do art. 527, III, CPC, posto que, a despeito de eventual lesão grave e de difícil reparação com a suspensão do processamento do feito a longo prazo, tal possibilidade não se vislumbra de imediato a autorizar a medida sem a manifestação da parte recorrida.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021889-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021889-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Ministério Público Federal  
ADVOGADO : ELEOVAN CESAR LIMA MASCARENHAS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : MARIA ANTONIA DE PAULA BORTOLOTO  
ADVOGADO : SP213095 ELAINE AKITA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : ANTONIO FERREIRA HENRIQUE  
ADVOGADO : SP087520 ORIAS ALVES DE SOUZA FILHO  
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE CARDOSO SP  
ADVOGADO : SP118034 AMAURI MUNIZ BORGES  
AGRAVADO(A) : AES TIETE S/A  
ADVOGADO : SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00049238420084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 42) que, tendo em vista o disposto no Decreto nº 8.235/14 e na Portaria nº 100/2015, do Ministério do Meio Ambiente, bem como a possibilidade de regularização ambiental da área objeto da lide, suspendeu o andamento da ação civil pública, de reparação de danos ambientais.

Nas razões recursais, alegou o agravante que manter suspenso o processo significa deixar de dar a necessária resposta à ocupação irregular em área de preservação permanente que causou e continuará causando lesão grave e de difícil reparação ao meio ambiente.

Ressaltou que a permanência humana em área de preservação permanente, por si só, representa sério gravame ao meio ambiente, pois além de impedir a regeneração da mata ciliar, decorrente da manutenção de construções onde deferis haver vegetação, produz resíduos que poluem o solo e a água, bem como contribui para o processo diário de erosão do solo e assoreamento do rio, além de afugentar a fauna local e, conseqüentemente, prejudicar, ainda mais, a cadeia alimentar, pondo em risco a vida aquática e terrestre.

Afirmou que a ocupação da área de preservação permanente que se discute nos autos não se tornou regular com a entrada em vigor com o Novo Código Florestal, ao contrário, continua contrariando as normas nele editadas e não são passíveis de regularização nos termos dos artigos 59 e 61-A, Lei nº 12.651/2012.

Salientou que os autos de origem já permaneceram suspensos por quase dois anos, para que as partes rés adotassem providências para regularizar a situação ambiental descrita na inicial.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na fundamentação expendida pelo agravante, a justificar a antecipação da tutela, nos termos do art. 527, III, CPC, posto que, a despeito de eventual lesão grave e de difícil reparação com a suspensão do



processamento do feito a longo prazo, tal possibilidade não se vislumbra de imediato a autorizar a medida sem a manifestação da parte recorrida.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021890-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021890-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : ELEOVAN CESAR LIMA MASCARENHAS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE CARDOSO SP  
ADVOGADO : SP118034 AMAURI MUNIZ BORGES e outro(a)  
AGRAVADO(A) : AES TIETE S/A  
ADVOGADO : SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES e outro(a)  
AGRAVADO(A) : ANTONIO SATOSI ITO  
ADVOGADO : SP213094 EDSON PRATES e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00113165920074036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 50) que, tendo em vista o disposto no Decreto nº 8.235/14 e na Portaria nº 100/2015, do Ministério do Meio Ambiente, bem como a possibilidade de regularização ambiental da área objeto da lide, suspendeu o andamento da ação civil pública, de reparação de danos ambientais.

Nas razões recursais, alegou o agravante que manter suspenso o processo significa deixar de dar a necessária resposta à ocupação irregular em área de preservação permanente que causou e continuará causando lesão grave e de difícil reparação ao meio ambiente. Ressaltou que a permanência humana em área de preservação permanente, por si só, representa sério gravame ao meio ambiente, pois além de impedir a regeneração da mata ciliar, decorrente da manutenção de construções onde deferis haver vegetação, produz resíduos que poluem o solo e a água, bem como contribui para o processo diário de erosão do solo e assoreamento do rio, além de afugentar a fauna local e, conseqüentemente, prejudicar, ainda mais, a cadeia alimentar, pondo em risco a vida aquática e terrestre.

Afirmou que a ocupação da área de preservação permanente que se discute nos autos não se tornou regular com a entrada em vigor com o Novo Código Florestal, ao contrário, continua contrariando as normas nele editadas e não são passíveis de regularização nos termos dos artigos 59 e 61-A, Lei nº 12.651/2012.

Salientou que os autos de origem já permaneceram suspensos por quase dois anos, para que as partes rés adotassem providências para regularizar a situação ambiental descrita na inicial.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na fundamentação expendida pelo agravante, a justificar a antecipação da tutela, nos termos do art. 527, III, CPC, posto que, a despeito de eventual lesão grave e de difícil reparação com a suspensão do processamento do feito a longo prazo, tal possibilidade não se vislumbra de imediato a autorizar a medida sem a manifestação da parte recorrida.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021891-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021891-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : ELEOVAN CESAR LIMA MASCARENHAS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : AES TIETE S/A  
ADVOGADO : SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES e outro(a)  
AGRAVADO(A) : MARIA JOSE BASILE RIBEIRO  
ADVOGADO : SP231851 ALAIDE MARIA DORTA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 0011312220074036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 49) que, tendo em vista o disposto no Decreto nº 8.235/14 e na Portaria nº 100/2015, do Ministério do Meio Ambiente, bem como a possibilidade de regularização ambiental da área objeto da lide, suspendeu o andamento da ação civil pública, de reparação de danos ambientais.

Nas razões recursais, alegou o agravante que manter suspenso o processo significa deixar de dar a necessária resposta à ocupação irregular em área de preservação permanente que causou e continuará causando lesão grave e de difícil reparação ao meio ambiente. Ressaltou que a permanência humana em área de preservação permanente, por si só, representa sério gravame ao meio ambiente, pois além de impedir a regeneração da mata ciliar, decorrente da manutenção de construções onde deferis haver vegetação, produz resíduos que poluem o solo e a aguar, bem como contribui para o processo diário de erosão do solo e assoreamento do rio, além de afugentar a fauna local e, conseqüentemente, prejudicar, ainda mais, a cadeia alimentar, pondo em risco a vida aquática e terrestre.

Afirmou que a ocupação da área de preservação permanente que se discute nos autos não se tornou regular com a entrada em vigor com o Novo Código Florestal, ao contrário, continua contrariando as normas nele editadas e não são passíveis de regularização nos termos dos artigos 59 e 61-A, Lei nº 12.651/2012.

Salientou que os autos de origem já permaneceram suspensos por quase dois anos, para que as partes rés adotassem providências para regularizar a situação ambiental descrita na inicial.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na fundamentação expendida pelo agravante, a justificar a antecipação da tutela, nos termos do art. 527, III, CPC, posto que, a despeito de eventual lesão grave e de difícil reparação com a suspensão do processamento do feito a longo prazo, tal possibilidade não se vislumbra de imediato a autorizar a medida sem a manifestação da parte recorrida.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021894-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021894-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : ELEOVAN CESAR LIMA MASCARENHAS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : ANTONIO CARLOS BERCHIERI  
ADVOGADO : SP194238 MARCIO ALEXANDRE DONADON e outro(a)  
AGRAVADO(A) : ARI SENHORINI e outros(as)  
OSMAR AMAURI HUMEL  
ROVILSON APARECIDO MANZANO  
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00114002620084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 55) que, tendo em vista o disposto no Decreto nº 8.235/14 e na

Portaria nº 100/2015, do Ministério do Meio Ambiente, bem como a possibilidade de regularização ambiental da área objeto da lide, suspendeu o andamento da ação civil pública, de reparação de danos ambientais.

Nas razões recursais, alegou o agravante que manter suspenso o processo significa deixar de dar a necessária resposta à ocupação irregular em área de preservação permanente que causou e continuará causando lesão grave e de difícil reparação ao meio ambiente. Ressaltou que a permanência humana em área de preservação permanente, por si só, representa sério gravame ao meio ambiente, pois além de impedir a regeneração da mata ciliar, decorrente da manutenção de construções onde deferis haver vegetação, produz resíduos que poluem o solo e a água, bem como contribui para o processo diário de erosão do solo e assoreamento do rio, além de afugentar a fauna local e, conseqüentemente, prejudicar, ainda mais, a cadeia alimentar, pondo em risco a vida aquática e terrestre.

Afirmou que a ocupação da área de preservação permanente que se discute nos autos não se tornou regular com a entrada em vigor com o Novo Código Florestal, ao contrário, continua contrariando as normas nele editadas e não são passíveis de regularização nos termos dos artigos 59 e 61-A, Lei nº 12.651/2012.

Salientou que os autos de origem já permaneceram suspensos por quase dois anos, para que as partes rés adotassem providências para regularizar a situação ambiental descrita na inicial.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na fundamentação expendida pelo agravante, a justificar a antecipação da tutela, nos termos do art. 527, III, CPC, posto que, a despeito de eventual lesão grave e de difícil reparação com a suspensão do processamento do feito a longo prazo, tal possibilidade não se vislumbra de imediato a autorizar a medida sem a manifestação da parte recorrida.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021898-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021898-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: ELEOVAN CESAR LIMA MASCARENHAS e outro(a)
AGRAVADO(A)	: ALVANIR SEBASTIAO VENTURA e outro(a)
	: JOSE MARIA FUCCI
ADVOGADO	: SP035662 JOSE DE LA COLETA e outro(a)
AGRAVADO(A)	: ANTONIO CARLOS TAFARI
ADVOGADO	: SP095501 BASILEU VIEIRA SOARES e outro(a)
AGRAVADO(A)	: LAVINIO DONIZETTI PASCHOALAO
ADVOGADO	: SP035093 MARIA APARECIDA PASQUALAO e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 00029335820084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 38) que, tendo em vista o disposto no Decreto nº 8.235/14 e na Portaria nº 100/2015, do Ministério do Meio Ambiente, bem como a possibilidade de regularização ambiental da área objeto da lide, suspendeu o andamento da ação civil pública, de reparação de danos ambientais.

Nas razões recursais, alegou o agravante que manter suspenso o processo significa deixar de dar a necessária resposta à ocupação irregular em área de preservação permanente que causou e continuará causando lesão grave e de difícil reparação ao meio ambiente. Ressaltou que a permanência humana em área de preservação permanente, por si só, representa sério gravame ao meio ambiente, pois além de impedir a regeneração da mata ciliar, decorrente da manutenção de construções onde deferis haver vegetação, produz resíduos que poluem o solo e a água, bem como contribui para o processo diário de erosão do solo e assoreamento do rio, além de afugentar a fauna local e, conseqüentemente, prejudicar, ainda mais, a cadeia alimentar, pondo em risco a vida aquática e terrestre.

Afirmou que a ocupação da área de preservação permanente que se discute nos autos não se tornou regular com a entrada em vigor com o Novo Código Florestal, ao contrário, continua contrariando as normas nele editadas e não são passíveis de regularização nos termos dos artigos 59 e 61-A, Lei nº 12.651/2012.

Salientou que os autos de origem já permaneceram suspensos por quase dois anos, para que as partes rés adotassem providências para regularizar a situação ambiental descrita na inicial.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na fundamentação expendida pelo agravante, a justificar a antecipação da tutela, nos termos do art. 527, III, CPC, posto que, a despeito de eventual lesão grave e de difícil reparação com a suspensão do processamento do feito a longo prazo, tal possibilidade não se vislumbra de imediato a autorizar a medida sem a manifestação da parte recorrida.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021994-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021994-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : GHV CORRETORA DE SEGUROS LTDA e outro(a)  
: GERALDO TANZI  
ADVOGADO : SP195509 DANIEL BOSO BRIDA 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 CATANDUVA >36ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00037790920134036136 1 Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

À fl. 39, a agravante foi intimada para comprovar os poderes outorgados ao signatário da procuração de fl. 12.

Às fls. 41/42, a recorrente juntou aos autos nova procuração.

Intime-se a agravante para que comprove os poderes outorgados ao signatário da procuração de fl. 12, através de ato constitutivo que demonstre, efetivamente, ser seu subscritor detentor de poderes perante a pessoa jurídica recorrente.

Após, conclusos.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022138-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022138-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : BENISURI COM/ E MONTAGEM DE LOJAS LTDA  
ADVOGADO : SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA 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. : 00036244620154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 251/252: Homologo a **desistência** do recurso, com fulcro no artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022171-04.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022171-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : LUIZ MARCELO DASTRE  
ADVOGADO : SP115658 JULIO DE FIGUEIREDO TORRES FILHO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00126006120144036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Marcelo Dastre contra decisão que indeferiu pedido de desbloqueio de valores constritos por meio do Bacenjud.

Sustenta a agravante que aderiu ao parcelamento tributário, ocorrendo a suspensão da exigibilidade do crédito, devendo-se desbloquear os valores.

É o relatório. Decido com base no artigo 557 do CPC.

O parcelamento tributário suspende a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, do Código Tributário Nacional, o que impede a Fazenda Pública de praticar atos de cobrança e execução.

Contudo, os bens já penhorados em execução fiscal não devem ser automaticamente liberados pela só adesão ao parcelamento, devendo-se servir de garantia à dívida que, embora parcelada, ainda não foi integralmente quitada.

Vale dizer, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário impede a prática de atos de execução futuros, mas não invalida aquelas já praticados.

Aliás, o inciso I do artigo 11 da Lei 11.941/2009 prevê a manutenção da penhora já realizada:

*Art. 11. Os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1º, 2º e 3º desta Lei:*

*I - não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada;*

Nesse sentido também é a jurisprudência majoritária:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE DINHEIRO MEDIANTE UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACEN JUD. POSTERIOR ADESÃO A PARCELAMENTO. LIBERAÇÃO DOS VALORES BLOQUEADOS. INTELIGÊNCIA DO ART. 11, I, DA LEI 11.941/2009. 1. O Tribunal de origem consignou que, por meio do sistema Bacen Jud, foi realizada a constrição de dinheiro em momento anterior à adesão, pela empresa devedora, ao regime de parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009. 2. O art. 11, I, da legislação acima referida prevê que a concessão do parcelamento independe da prestação de garantias, "exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada". 3. Não obstante a literalidade do dispositivo legal, o Tribunal determinou a liberação do dinheiro penhorado, ao fundamento de que representava medida mais onerosa que a constrição sobre bens corpóreos. 4. Ao assim proceder, violou a legislação federal pelas razões a seguir expostas. 5. A lei não criou distinção no regime de manutenção da penhora pré-existente, em função da espécie de bem que foi objeto de constrição judicial - portanto, não cabe ao intérprete distinguir onde a lei não o fez. 6. A invocação genérica e abstrata da maior onerosidade representa desrespeito ao princípio do devido processo legal, pois é intuitivo - mormente na ótica da parte devedora - que, em regra, sempre a penhora de dinheiro representará o meio mais gravoso. 7. A compatibilização do ordenamento jurídico exige, pois, que a utilização do postulado da menor onerosidade decorra, ao contrário do verificado in casu, de análise concreta das provas e das circunstâncias existentes nos autos, sob pena de tornar letra morta o regime que dispõe ser o dinheiro o bem sobre o qual recairá, preferencialmente, a penhora. 8. Ademais, a utilização da regra da menor onerosidade, in casu, subverteu a lógica do sistema, pois aquela pressupõe apenas a diminuição na liquidez do bem constrito, ao passo que a decisão judicial simplesmente desfez, em absoluto, a garantia da Execução Fiscal. 9. Recurso Especial provido. (STJ - REsp: 1229025 PR 2011/0006553-3, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 22/02/2011, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/03/2011)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS PELO SISTEMA BACEN JUD - POSTERIOR ADESÃO DA EXECUTADA A PARCELAMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE DESBLOQUEIO -*

*INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Ainda que tenha ocorrido a adesão da executada ao parcelamento, tal circunstância não tem o condão de extinguir o débito, mas tão-somente determinar a suspensão de sua exigibilidade, de molde a subsistir a penhora realizada nos autos para a garantia da execução, consubstanciada, in casu, na constrição on line de seus ativos financeiros. Precedentes. 2. Os valores bloqueados mediante cumprimento da ordem deverão ser convertidos em depósito judicial, para que sobre eles incida a penhora para garantia, ainda que parcial, do crédito exequiêndo, lavrando-se o respectivo termo e intimando-se o devedor. Não poderão ser liberados, ou se já liberados, mister sejam novamente penhorados. 3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.*

(TRF-3 - AI: 17426 SP 0017426-54.2010.4.03.0000, Relator: JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, Data de Julgamento: 20/06/2013, SEXTA TURMA)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após, baixem os autos.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022307-98.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022307-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : RENAN CONCEICAO FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP205029 CARLOS ALEXANDRE ROCHA DOS SANTOS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00180125120154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 34/37) que indeferiu o pedido liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 41/45, houve prolação de sentença que denegou a segurança, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022927-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022927-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : FABRICA DE ARTEFATOS DE LATEX SAO ROQUE S/A e outros(as)  
: VIDEOIMAGEM COMUNICACOES LTDA  
: CIA MOGIANA DE BEBIDAS  
: OLHAR ELETRONICO PRODUCOES LTDA  
ADVOGADO : SP225092 ROGERIO BABETTO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Fábrica de Artefatos de Látex São Roque S/A, Videoimagem Comunicações Ltda. e Cia. Mogiana de Bebidas**, em face de decisão de f. 498-500, dos autos da demanda de n.º 0063090-74.1992.403.6100, ajuizada em face da União, e em trâmite perante o **Juízo Federal da 7ª Vara Cível de São Paulo, SP**.

Alegam as agravantes que os juros de mora devem ser incluídos no precatório complementar.

### É o sucinto relatório. Decido.

Voltam-se as agravantes contra a decisão que entendeu pelo descabimento da expedição de precatório complementar com a incidência de juros de mora.

Sem razão as recorrentes.

Com efeito, em tais hipóteses, a jurisprudência é pacífica no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a da expedição do precatório judicial.

Nesse sentido, vejam-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Turmas que integram a 2ª Seção desta Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA CONCERNENTE AO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL E DA PRIMEIRA SEÇÃO.*

*ENTENDIMENTO FIXADO NO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.*

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.143.677/RS, da Relatoria do Ministro Luiz Fux, ratificou o entendimento já consolidado neste Tribunal de que não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento do Precatário/Requisição de Pequeno Valor (RPV), ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença exequenda, em respeito ao princípio da vedação de ofensa a coisa julgada.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1502315/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 05/08/2015)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. INCLUSÃO. DESCABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL DO STJ (ART. 543-C DO CPC). AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

I. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.143.677/RS (Rel.

Ministro LUIZ FUX, DJe de 04/02/2010), sob o regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a data de expedição, ou, ainda, do efetivo pagamento do precatório ou da Requisição de Pequeno Valor (RPV), desde que, em qualquer caso, satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento.

II. "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 (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008). A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel.

Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel.

Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel.

Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008)" (STJ, REsp 1.143.677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, DJe de 04/02/2010, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC).

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1453028/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 26/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. TERMO FINAL. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA RELATIVA AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO OU DECURSO IN ALBIS DO PRAZO PARA OPÔ-LOS. DECISÃO SUPEDANEADA NO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.143.677/RS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. AGRAVO PROVIDO.

- A decisão agravada encontra-se em dissonância com o disposto o artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, visto que contraria jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- Esta E. Terceira Turma tem adotado entendimento de que inexiste óbice a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil nas retratações decorrentes da repercussão geral e dos recursos repetitivos, prestigiando-se, dessa forma, os princípios da segurança jurídica e da celeridade, uma vez que tal mecanismo visa a adequar o entendimento dos Tribunais àquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.143.677/RS, representativo de controvérsia.

- A questão objeto do presente incidente cinge-se, tão somente, à parte do v. acórdão recorrido que entendeu aplicável juros de mora em continuação no período que medeia a apresentação dos cálculos e a respectiva expedição do ofício precatório.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a da expedição do precatório judicial ou da Requisição de Pequeno Valor - RPV, haja vista não ficar, nesta hipótese, caracterizado o inadimplemento do ente público.

- Nos termos da jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do quantum debeatur, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos. Precedentes.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, impõe-se, em juízo de retratação, a reforma do julgado para, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, afastar a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a da expedição do precatório judicial, mantendo no mais o v. acórdão recorrido.

- Agravo provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0021623-23.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2014)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA - DESCABIMENTO - EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. No que tange à ausência do voto vencido, prejudicado o recurso interposto, posto que com a juntada do voto divergente suprida sua carência.

2. No que concerne à inclusão de juros de mora em precatório complementar, a partir do julgamento do Agravo Legal em Embargos Infringentes nº 2005.61.00.005053-1, de Relatoria da ilustre Desembargadora Federal Alda Basto, realizado em 18/11/2005, cujo acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico em 27/11/2014, esta Relatoria passou a acolher o entendimento de que os juros de mora, nestas condições, não são cabíveis, segundo os fundamentos a seguir expostos.

3. A questão sobre inclusão de juros de mora em precatório complementar restou pacificada com a edição da Súmula Vinculante nº 17, da Suprema Corte: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição Federal, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

4. Impõe-se, portanto, a adesão ao referido entendimento, garantindo-se assim a segurança e igualdade de tratamento jurídico dispensado aos credores da Fazenda Pública.

5. No presente caso, todavia, discute-se período diverso, qual seja, aquele compreendido entre a elaboração dos cálculos e data da expedição do precatório.

6. Quanto ao referido período, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede do REsp nº 1.143.677, na sistemática do art. 543-C, CPC reconheceu que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional.

7. Embargos de declaração prejudicados, quanto à alegada ausência do voto vencido e acolhidos, com efeito infringente, para dar provimento ao agravo de instrumento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0032332-54.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 28/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2015)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, CPC. PRECATÓRIO PRINCIPAL PAGO DENTRO DO PRAZO CONSTITUCIONALMENTE PREVISTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA INDEVIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL E RESOLUÇÕES DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. Nos termos do Artigo 557, caput, do CPC, está o relator autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.



II. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros de mora entre a data da expedição e a data do pagamento do precatório (RE 591085), bem como no período compreendido entre a elaboração da conta definitiva e a expedição do precatório (AI 713551). Também a hipótese já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1143677/RS, em acórdão submetido ao regime do Artigo 543-C do Código de Processo Civil.

III. In casu, o precatório foi pago dentro do prazo constitucionalmente previsto, o que afasta a inclusão de juros de mora.

IV. Quanto à correção monetária, deve prevalecer a forma de cálculo determinada pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como pelas normas expedidas pelo Conselho da Justiça Federal, os quais determinam atualmente a aplicação do IPCA-E (Portaria nº 268 do CJF).

V. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0095329-10.2006.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 30/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2015)

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, CPC. RESP Nº 1.143.677/RS, REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. TERMO FINAL. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DISSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DO C. STJ. REFORMA DO JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.143.677/RS, representativo de controvérsia.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a da expedição do precatório judicial ou da Requisição de Pequeno Valor - RPV, haja vista não ficar, nesta hipótese, caracterizado o inadimplemento do ente público.

- Nos termos da jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do quantum debeatur, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos. Precedentes.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça impõe-se em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para reconhecer a não incidência dos juros de mora entre a data da homologação dos cálculos e a data de expedição do precatório judicial.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0089945-32.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2015)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

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, 11 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023318-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023318-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : GARANTIA REAL SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP143250 RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00193332420154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 78/81) que indeferiu liminar, em sede de mandado de segurança, impetrado com o escopo de obter a suspensão da exigibilidade das contribuições ao PIS e à COFINS sobre receitas financeiras.

Nas razões recursais, alegou a agravante a inconstitucionalidade e a ilegalidade do Decreto nº 8.426/15.

Aduziu que um dos princípios basilares do Sistema Tributário Nacional é o princípio da legalidade (art. 150, I, CTN), excepcionado somente nas hipóteses do art. 153, § 1º, CF.

Invocou também o teor do art. 97, CTN.

Argumentou que o PIS e COFINS não estão arrolados entre as exceções ao princípio da legalidade, de modo que não podem ter majoradas suas alíquotas mediante decreto, expedido pelo Poder Executivo.

Ressaltou que a Lei nº 10.865/04 (art. 27) atribuiu ao Poder Executivo a competência para reduzir e restabelecer as alíquotas do PIS e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime não cumulativo de recolhimento das mencionadas contribuições, sobrevindo os Decretos nºs 5.164/04 e 5.442/05.

Salientou também o princípio da segurança jurídica.

Alegou, ainda, que a majoração das contribuições em comento tem nítido caráter confiscatório (art. 150, IV, CF).

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para assegurar seu direito de não recolhimento das contribuições ao PIS e ao COFINS sobre suas receitas financeiras, consoante disposto no Decreto nº 8.426/14, suspendendo a exigibilidade das contribuições, nos termos do art. 151, IV, CTN.

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, vale ressaltar que se discute o Decreto nº 8.426/2015, o qual restabeleceu para 0,65% e 4%, respectivamente, as alíquotas da contribuição ao PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre receitas financeiras, revogando a alíquota zero estabelecida pelo Decreto nº 5.442/2005.

A polêmica sobre a tributação das receitas financeiras iniciou-se com o artigo 3º, §1º, da Lei nº 9.718/1998, o qual ampliou a base de cálculo do PIS/COFINS e, por ser anterior à Emenda Constitucional nº 20, foi declarado inconstitucional pelo STF.

Após a Emenda Constitucional nº 20, as Leis nº 10.637/2002 e nº 10.833/2003 determinaram, em seus artigos 1º, que a base de cálculo das contribuições mencionadas é o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

Pretendendo especificar a incidência de PIS/COFINS sobre receitas de importação, editou-se a Lei nº 10.865/2004, que, em seu Artigo nº 27, §2º, estabeleceu que "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", sendo que os incisos I e II do Artigo 8º previam as alíquotas das contribuições sobre importação de bens e serviços.

Com fulcro nesse artigo, o Decreto nº 5.442/2005 reduziu "a zero as alíquotas da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes sobre as receitas financeiras, inclusive decorrentes de operações realizadas para fins de hedge, auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de incidência não-cumulativa das referidas contribuições".

Nesse cenário, o Decreto nº 8.426 /2015, revogando o Decreto nº 5.442/2005, restabeleceu "para 0,65% e 4%, 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".

Alega, em suma, a recorrente que a fixação de alíquota mediante decreto viola o princípio da legalidade, que exige lei formal, sem possibilidade de disposição em contrário pela lei ordinária, para a fixação de todos os elementos essenciais do tributo.

Entretanto, não só majoração da alíquota, como sua redução à alíquota zero, ambas realizadas por decretos, são provenientes de autorização legal, prevista no art. 27, § 2º, Lei nº 10.865/04.

Assim, em princípio, importante destacar que o Decreto n 8.426 /2015 não se encontra eivado de inconstitucionalidade, sob pena, se assim o considerarmos, também o seriam os demais decretos, que reduziram a alíquotas das mencionadas contribuições a zero, também o seriam.

Destarte, não comprovada a verossimilhança do alegado, descabe a antecipação da tutela requerida.

Ante o exposto, **indefero** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Em seguida, conclusos.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023427-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023427-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : MAURO ALFREDO SICCHI FILHO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00050465420004036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl.21) que indeferiu pedido de penhora de parte ideal de imóvel, em sede de execução fiscal.

Entendeu o MM Juízo de origem que, para a constrição de imóvel do executado falecido, necessária a verificação anterior do inventário, até então inexistente, para que reste assegurado a quem caberá o bem.

Por cautela, determinou o Juízo *a quo* a indisponibilidade do referido bem pelo sistema ARISP a fim de tornar pública a situação e evitar sua alienação a terceiros.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL que o executado foi citado, mas faleceu no curso do processo.

Afirmou que requereu a penhora de parte ideal de um imóvel pertencente ao espólio.

Defendeu que, com a morte do executado, o espólio passa a ocupar o polo passivo da execução fiscal e todos os bens do acervo respondem pela d'vida, nos termos do art. 30, Lei nº 6.830/80.

Ressaltou que a Fazenda Nacional não está sujeito a concurso de credores (art. 5º, LEF e art. 187, CTN).

Salientou que não há inventário em nome do falecido, conforme certidão juntada à fl. 19, o que impossibilita o recebimento do crédito tributário na forma imposta pelo Juízo *a quo*.

Requereu a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja determinada a penhora de parte ideal do imóvel pertencente ao *de cuius*, com intimação da administradora provisória, e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

No que toca à responsabilidade do espólio por sucessão tributária, assim disciplina o artigo 131, III, do CTN, *in verbis*:

*Art. 131. São pessoalmente responsáveis:*

(...)

III - o espólio , pelos tributos devidos pelo de cujus até a data da abertura da sucessão.

Na hipótese em apreço, inexistente inventário , conforme certidão de Distribuições Cíveis (fl. 19), embora o óbito tenha ocorrido em 2004 (fl. 18). Ressalte-se que, nos termos do art. 985 do CPC, "até que o inventariante preste o compromisso (art. 990, parágrafo único), continuará o espólio na posse do administrador provisório", de modo que este "representa ativa e passivamente o espólio " (art. 986).

Em caso análogo a este o Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de se manifestar. Colaciono:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO FORMULADO CONTRA OS HERDEIROS DO SÓCIO-GERENTE.*

1. Conforme orientação desta Corte, é viável o redirecionamento da execução fiscal na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pois tal circunstância acarreta, em tese, a responsabilidade subsidiária dos sócios , que poderá eventualmente ser afastada em sede de embargos à execução.

2. Contudo, no caso dos autos, a Fazenda Nacional requer o redirecionamento do processo executivo fiscal para os herdeiros do representante legal da empresa executada.

3. Nos termos do art. 4º, III, da Lei 6.830/80, "a execução fiscal poderá ser promovida contra o espólio ". "O termo espólio pode ser usado como sinônimo de herança. Na prática, porém, utiliza-se no sentido de herança inventariada, ou seja, herança em processo de inventário " (FIUZA, Cesar. "Direito civil: curso completo", 10ª ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2007, pág. 1.003). Na hipótese, a própria recorrente admite que inexistente inventário . Ressalte-se que, nos termos do art. 985 do CPC, "até que o inventariante preste o compromisso (art. 990, parágrafo único), continuará o espólio na posse do administrador provisório", de modo que este "representa ativa e passivamente o espólio " (art. 986)

4. Por tais razões, é imperioso concluir que: 1) antes de se efetuar a partilha é viável o pedido de redirecionamento do processo executivo fiscal para o espólio , que será representado pelo administrador provisório, caso não iniciado o inventário , ou pelo inventariante, caso contrário; 2) efetuada a partilha , por força do disposto no art. 4º, VI, da Lei 6.830/80 ("a execução fiscal poderá ser promovida contra sucessores a qualquer título"), é possível redirecionar a execução para o herdeiro, que responde nos limites da herança (art. 1.792 do CC/2002), "cada qual em proporção da parte que na herança lhe coube" (art. 1.997 do CC/2002).

5. Assim, como bem ressaltou o Tribunal a quo, inexistindo inventário , mostra-se inviável, desde logo, incluir os herdeiros no pólo passivo do processo executivo fiscal. Ressalva-se, entretanto, a possibilidade de novo pedido de redirecionamento, dentro das circunstâncias supramencionadas.

6. Recurso especial desprovido. (STJ, Resp 877359, Rel Min. Denise Arruda, DJE 12/5/2008)

Com efeito, de sua análise, depreende-se que: 1) antes de se efetuar a partilha , é viável o pedido de redirecionamento do processo executivo fiscal para o espólio , que será representado pelo administrador provisório, caso não iniciado o inventário , ou pelo inventariante, caso contrário; 2) efetuada a partilha , por força do disposto no art. 4º, VI, da Lei 6.830/80 ("a execução fiscal poderá ser promovida contra sucessores a qualquer título"), é possível redirecionar a execução para o herdeiro, que responde nos limites da herança (art. 1.792 do CC/2002), "cada qual em proporção da parte que na herança lhe coube" (art. 1.997 do CC/2002).

Isto posto, no caso sub óculo, deve a execução fiscal ser redirecionada ao espólio , a ser representado pelo administrador provisório, uma vez que ainda não iniciado o inventário, para, então, prosseguir com a penhora de bens pertencentes à universalidade que é o espólio. Compulsando os autos, não é possível se inferir se a execução fiscal foi redirecionada no sentido de incluir, como executado, o espólio, de modo que descabe, neste momento processual, a constrição de seus bens.

Ante o exposto, **indeferir** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, o agravado para contraminuta e a agravante para que, querendo, esclareça e comprove, se a execução fiscal originária foi direcionamento ao espólio.

Após, conclusos.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023555-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023555-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : NG METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : SP021709 ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : M DEDINI PARTICIPACOES LTDA e outro(a)  
: DEDINI S/A EQUIPAMENTOS E SISTEMAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00060745220034036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Providência a agravante, em cinco (05) dias, a regularização do preparo (f. 46/56), através de Guia de Recolhimento da União - GRU, na Caixa Econômica Federal, códigos 18720-8 e 18730-5, unidade gestora do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - UG 090029, conforme disposto no artigo 98 da Lei nº 10.707/2003 c/c a Instrução Normativa STN nº 02/2009 e Resolução nº 426/2011 desta Corte, com a apresentação dos originais das respectivas guias, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.  
Peço dia.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023559-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023559-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : CALCADOS PARAGON S/A  
ADVOGADO : SP025643 CARLOS ROBERTO FALEIROS DINIZ e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 03080825719974036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fs. 331/333) que determinou o prosseguimento da execução do crédito da exequente, ora agravada, no valor de R\$ 40.807.387,76, atualizado até janeiro/2011.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL que a demanda originária (ação condenatória relacionada ao crédito prêmio de IPI, previsto no DL 491/69) foi julgada procedente, tendo o Juízo *a quo* fixado o valor devido com correção monetária e juros moratórios de um por cento ao mês contados a partir da citação, nos termos do art. 161, § 1º, CTN; que o reexame necessário foi parcialmente provido a fim de alterar o termo *a quo* da incidência dos juros moratórios, passando a incidir o disposto no art. 167, CTN; que em outubro/1997, após o trânsito em julgado, iniciou-se a execução; que foram opostos embargos, julgados improcedentes, por decisão transitada em julgado em janeiro/2011; que, em 22/3/2011, a agravada apresentou cálculos de liquidação, com atualização de seu crédito até março/2011, no valor de R\$ 21.234.151,86, já com as verbas sucumbenciais; que a devedora afirmou que não seria cabível a atualização do valor para emissão de precatório, devendo ser utilizado o valor apresentado por ocasião da execução do título judicial; que o Juízo *a quo* determinou que não incidiriam os juros moratórios entre a data da conta e a data da expedição do precatório; que, em face dessa decisão, a recorrida interpôs o Agravo de Instrumento nº 0022338-26.2012.403.000, que, em decisão definitiva, foi parcialmente provido, para determinar a inclusão de juros de mora até o trânsito em julgado da decisão proferida nos embargos à execução; que a agravada apresentou novos cálculos, apontado o valor de R\$ 62.679.615,39, atualizados até novembro/2014; que os autos foram remetidos ao Contador Judicial, o qual apurou valor superior ao pretendido pela exequente; que, intimada, a executada ponderou que a atualização do crédito, a partir de fevereiro/1998 (data dos primeiros cálculos elaborado pela Contadoria Judicial), deveria respeitar o art. 39, § 4º, Lei nº 9.250/95, ou seja, o valor deveria ser corrigido somente pela SELIC; que a exequente requereu nova remessa dos autos à Contadoria Judicial, para que fosse o cálculo refeito, tendo como termo final janeiro/2011; que a executada requereu ao Juízo de origem a intimação da ora agravada para que definisse "por qual dos cálculos pretende prosseguir a execução"; que a recorrida apresentou nova conta, desta vez atualizada até março/2015; que sobreveio a decisão recorrida, afastando a aplicação exclusiva da SELIC, determinando a correção monetária mais juros de mora de um por cento por mês.

Sustentou que as orientações estipuladas em "manuais de cálculos" não podem sobrepor a legislação vigente (art. 39, § 4º, Lei nº 9.250/90).

Defendeu que, se o cálculo anterior contem equívocos decorrente da não aplicação correta da legislação em vigor ou mesmo se posteriormente a este cálculo a legislação mudou a ponto de, por exemplo, abolir certo fator de correção, sem dúvida que novos cálculos de atualização devem observar essa legislação em vigor, ainda que isso implique em modificação parcial dos parâmetros (ou metodologia) anteriormente utilizados na elaboração dos cálculos.

Afirmou que não há preclusão na impugnação de métodos utilizados na atualização de cálculos.

Destacou que o Juízo *a quo* afirmou que o crédito devido, para janeiro/2011, é de R\$ 40.807.387,76, enquanto a parte credora pleiteia, para o mesmo período, o valor de R\$ 21.234.151,86.

Aduziu que a decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 0022338-26.2012.403.000 limitou-se a fixar o termo *ad quem* da incidência dos juros moratórios, sem referência quanto à incidência de um por cento ao mês ou na forma da Taxa SELIC.

Reconheceu que a SELIC não pode ser cumulada como juros de mora.

Quanto à sua não insurgência na época da fixação da incidência dos juros de mora, alegou a recorrente que o acórdão foi publicado em 13/12/1995, ao passo que a Lei nº 9.250/95 o foi em 27/12/1995, de modo que não pode arguir sua aplicação naquela época.

Asseverou que a jurisprudência se firmou no sentido de autorizar a incidência exclusiva da SELIC nos casos em que o "julgamento" (e não o trânsito em julgado) transitou em julgado anteriormente à vigência da Lei nº 9.250/95.

Salientou que a decisão que fixou a aplicação dos juros mais correção monetária foi a sentença, publicada em outubro/1989.

Argumentou que, mesmo com a determinação da aplicação do disposto no art. 161, § 1º, CTN, a utilização da SELIC está garantida, na medida em que a norma legal invocada prevê futura alteração do critério de atualização do indébito.

Frisou que a não aplicação da taxa SELIC culminará em violação do princípio da isonomia e no enriquecimento ilícito da agravada.

Requeru o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada, para que incida a SELIC entre a data da conta de liquidação, que acompanhou a execução do título judicial e a data do trânsito em julgado dos embargos à execução.

Sem pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024690-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024690-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : TUBO STOK IND/ E COM/ LTDA e outro(a)  
: CARLOS ROBERTO BRANCO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00069423420054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 317) que indeferiu pedido de indisponibilidade de bens em relação à empresa executada, em sede de execução fiscal.

Entendeu o MM Juízo de origem que não há notícias sobre a existência de bens, de modo a justificar a utilidade da medida pleiteada.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL que o art. 185-A, CTN determina que, citado o executado e não pago ou garantido o débito, nem encontrados bens passíveis de penhora, o juiz decretará a indisponibilidade de bens e direitos .

Ressaltou que a comunicação aos órgãos elencados é necessária.

Prequestionou a questão.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar que o Juízo de origem decrete a indisponibilidade de bens e direitos do executado e, ao final, o provimento do agravo.

Decido.

Assim reza o artigo 185-A do CTN, *in 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 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.*

Com efeito, para que seja possível a aplicação do artigo 185-A do CTN, é necessário o exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.

Nesse sentido, decide o Superior Tribunal de Justiça, como a seguir se observa:

*PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - EXCEPCIONALIDADE - SUBSTITUIÇÃO POR FIANÇA BANCÁRIA - CABIMENTO - LIMINAR DEFERIDA.*

*1. Nos termos das Súmulas 634 e 635 do STF, não se concede medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso especial que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade no Tribunal de origem.*

*2. Excepcionalmente, presentes o "fumus boni iuris" e o "periculum in mora", esta Corte aceita a competência para julgar medida cautelar, antes do juízo de admissibilidade do recurso especial.*

*3. A inércia da devedora não justifica a "penhora on line" de vultosa quantia, antes de realizadas as diligências para buscar bens penhoráveis, nos termos do art. 185-A do CTN. Precedentes.*

*4. "O art. 15, I, da Lei 6.830/80 confere à fiança bancária o mesmo status do depósito em dinheiro, para efeitos de substituição de penhora, sendo, portanto, instrumento suficiente para garantia do executivo fiscal." (REsp 660.288/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 13.9.2005, DJ 10.10.2005.) 5. In casu, a executada oferece garantia de fiança bancária em valor superior ao montante do crédito fazendário. Medida liminar concedida para atribuir efeito suspensivo ao recurso especial até seu julgamento por esta Corte Superior, sem prejuízo do juízo de admissibilidade do Tribunal "a quo". (MC 13.590/RJ, Rel.*

Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.12.2007, DJ 11.12.2007 p. 170).

EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. SISTEMA BACEN JUD. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Não há violação ao artigo 557 do Código de Processo Civil quando o Relator se utiliza da permissão dada pelo legislador para negar seguimento a recurso interposto em frontal oposição à jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou nos Tribunais Superiores.

2. Admite-se a quebra do sigilo fiscal ou bancário do executado para que a Fazenda Pública obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente, mas somente após restarem esgotadas todas as tentativas de obtenção dos dados pela via extrajudicial.

3. Infirmar as conclusões a que chegou o acórdão recorrido de que não foram esgotados todos os meios extrajudiciais para obtenção de informações para justificar a utilização do sistema BACEN JUD, demandaria a incursão na seara fático-probatória dos autos, tarefa essa soberana às Instâncias ordinárias, o que impede a cognição da pretensão recursal, ante o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.

4. O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar nº 118/05, também corrobora a necessidade de esgotamento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor, quando assim dispõe: "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 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".

5. Recurso especial improvido. (REsp 796.485/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006 p. 305).

Isto posto, observa-se que a empresa executada e o sócio coexecutado CARLOS ROBERTO BRANCO foram citados (fls. 112 e 198) e restou comprovada a inexistência de bens passíveis de penhora, posto que infrutíferas as diligências no sentido de localiza-los, como o mandado de penhora expedido (fl. 118), a pesquisa junto ao RENAVAM (fls. 152 e 174) e DOI (fls. 151 e 251/254) e perante o BACENJUD (fls. 201/202), de modo que demonstrada a excepcionalidade exigida para aplicação do quanto disposto no art. 185-A, CTN.

Importante consignar que o sócio Nelson Tadeu dos Santos foi excluído do polo passivo da lide (fl. 312), não podendo, portanto, ser objeto do pedido da agravante.

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, 09 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024731-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024731-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : TELEFONICA BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP163211 CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA NETO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : TELCOMP ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS PRESTADORAS DE SERVICOS DE TELECOMUNICACOES COMPETITIVAS  
ADVOGADO : SP186496 RAFAEL MICHELETTI DE SOUZA e outro(a)  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ADVOGADO : VITOR FARIA DA COSTA PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00141905920124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que providencie o recolhimento do porte de remessa e retorno, conforme resolução 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela resolução 426, de 14 de setembro de 2011, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento ao agravo de instrumento.

Após, conclusos.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 447/1164

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024772-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024772-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN  
ADVOGADO : SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00199248320154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Sociedade Beneficente Israelita Brasileira Hospital Albert Einstein**, contra decisão de f. 179-181v dos autos do mandado de segurança n.º 0019924-83.2015.403.6100, em trâmite perante o Juízo Federal da 13ª Vara Cível de São Paulo, que indeferiu liminar que objetiva o afastamento da incidência do Imposto de Importação, Imposto sobre Produtos Industrializados e a contribuição ao PIS e COFINS quando do desembaraço aduaneiro das mercadorias importadas no Dry Port São Paulo S.A.

Alega a agravante que goza da imunidade tributária contemplada nos art. 150, inciso VI e 195, § 7º da Constituição Federal.

Pleiteia, assim, seja deferido o pedido de efeito suspensivo ativo.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

Os argumentos apresentados não autorizam o deferimento do pedido de efeito suspensivo ativo. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma.

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inc. V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.  
NELTON DOS SANTOS  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40636/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009606-42.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.008334-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 448/1164



ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA  
 APELANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
 ADVOGADO : SP183422 LUIZ EDUARDO VIDIGAL LOPES DA SILVA  
 SUCEDIDO(A) : BANCO ABN AMRO S/A  
 : BANCO REAL S/A  
 APELANTE : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A  
 ADVOGADO : SP273188 RENATA CRISTINA DA SILVEIRA CARDOSO  
 : SP182591 FELIPE LEGRAZIE EZABELLA  
 APELANTE : BANCO SAFRA S/A  
 ADVOGADO : SP062672 EDUARDO FLAVIO GRAZIANO  
 APELADO(A) : Banco Central do Brasil  
 ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
 APELADO(A) : CLAUDINE APARECIDA DOS SANTOS e outros(as)  
 : MARIA DA GRACA PAIVA SANTOS  
 : MARIA IRMA CARDILLI DA FONSECA  
 : ALEXANDRE BARALDI  
 : MARIA THEREZA TOCHO QUINTELLA  
 : LIEN DIB ZOGAIB  
 ADVOGADO : SP024026 MARIA IRMA CARDILLI DA FONSECA  
 APELADO(A) : Uniao Federal  
 ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
 APELADO(A) : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A  
 ADVOGADO : SP025463 MAURO RUSSO  
 No. ORIG. : 95.00.09606-4 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Fls.1.730/1.735 e 1.741/1.755: à vista da inequívoca cientificação da parte Apelada Banco Bamerindus do Brasil S./A. (Banco Sistema S./A.) acerca da renúncia ao mandato por seus patronos constituídos, verifica-se que foram observados todos os requisitos impostos pelo art. 45, do Código de Processo Civil, para a convalidação do referido ato.

Sem prejuízo, consoante o teor do certificado às fls.1.756, tendo decorrido, *in albis*, o prazo estabelecido para a constituição de novos patronos pela parte Apelada nestes autos, determino o prosseguimento do feito, em seus ulteriores termos, a teor do disposto pelo art. 13 e incisos, do Código de Processo Civil, independentemente de nova intimação pessoal.

Anote-se. Intimem-se.

Após, tornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001471-83.2001.4.03.6115/SP

2001.61.15.001471-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
 APELANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A  
 ADVOGADO : PR013073 LUIZ GUILHERME MARINONI  
 : PR037097 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA  
 APELANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT  
 ADVOGADO : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA  
 : PR037097 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA  
 APELANTE : Uniao Federal  
 ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
 : PR037097 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA  
 APELANTE : Ministerio Publico Federal  
 PROCURADOR : RONALDO RUFFO BARTOLOMAZI e outro(a)  
 ADVOGADO : PR037097 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA

APELADO(A) : OS MESMOS  
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO CARLOS  
ADVOGADO : SP115473 ELCIR BOMFIM e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00014718320014036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Sobre a manifestação de fls.3650/3651, manifestem-se a ANTT-Agência Nacional de Transportes Terrestres e a União Federal se ainda têm interesse no julgamento dos recursos, sobretudo em função da Homologação do Termo de Ajustamento de Conduta.

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003719-73.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.003719-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : VIACAO CANARINHO COLETIVOS E TURISMO LTDA  
ADVOGADO : SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Publique-se a decisão de fl. 120 para dar ciência aos advogados sobre o seu teor.

Intime-se a exequente, União, da certidão do oficial de justiça de fl. 122, segundo a qual a empresa executada não foi localizada no endereço diligenciado.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029144-28.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.029144-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : LITORAL NORTE INFORMATICA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP048678 ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que concedeu, em parte, a segurança pleiteada por Litoral Norte Informática Ltda ME, para determinar que a exclusão da impetrante do SIMPLES surta efeitos tão-somente a partir do mês subsequente ao Ato Declaratório que a exclui do aludido sistema.

Contrarrazões às fls. 129/136.

Manifestação ministerial às fls. 141/147, pelo desprovinimento do apelo.

Decido.

Conforme relatado, a questão vertida nestes autos diz respeito à legitimidade do procedimento do Fisco em retroagir os efeitos da exclusão da impetrante do SIMPLES à data em que a mesma aderiu ao sistema.

Pois bem

A questão, outrora controversa, não comporta à atualidade maiores digressões, à vista da sedimentação da jurisprudência no sentido da possibilidade de se conferir efeitos retroativos ao ato de exclusão do SIMPLES, uma vez constatado que, tal como na espécie, a empresa optante não preenchia os requisitos legais necessários à adesão ao regime favorecido de tributação.

Esse o entendimento externado quando do julgamento pelo C. STJ, sob o regime dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC), do REsp nº 1124507, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Confira a ementa do aludido julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. LEI 9.317/96. SIMPLES. EXCLUSÃO. ATO DECLARATÓRIO. EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 15, INCISO II, DA LEI 9.317/96. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.*

1. *Controvérsia envolvendo a averiguação acerca da data em que começam a ser produzidos os efeitos do ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES. Discute-se se o ato de exclusão tem caráter meramente declaratório, de modo que seus efeitos retroagiriam à data da efetiva ocorrência da situação excludente; ou desconstitutivo, com efeitos gerados apenas após a notificação ao contribuinte a respeito da exclusão.*

2. *Não merece conhecimento o apelo especial quanto às alegações de contrariedade aos artigos 458 e 535 do CPC, porquanto a recorrente apresentou argumentação de cunho genérico, sem apontar quais seriam os vícios do acórdão recorrido, que justificariam sua anulação.*

*Incidência da Súmula 284/STF.*

3. *No caso concreto, foi vedada a permanência da recorrida no SIMPLES ao fundamento de que um de seus sócios é titular de outra empresa, com mais de 10% de participação, cuja receita bruta global ultrapassou o limite legal no ano-calendário de 2002 (hipótese prevista no artigo 9º, inciso IX, da Lei 9.317/96), tendo o Ato Declaratório Executivo n. 505.126, de 2/4/2004, da Secretaria da Receita Federal, produzido efeitos a partir de 1º/1/2003.*

4. *Em se tratando de ato que impede a permanência da pessoa jurídica no SIMPLES em decorrência da superveniência de situação impeditiva prevista no artigo 9º, incisos III a XIV e XVII a XIX, da Lei 9.317/96, seus efeitos são produzidos a partir do mês subsequente à data da ocorrência da circunstância excludente, nos exatos termos do artigo 15, inciso II, da mesma lei. Precedentes.*

5. *O ato de exclusão de ofício, nas hipóteses previstas pela lei como impeditivas de ingresso ou permanência no sistema SIMPLES, em verdade, substitui obrigação do próprio contribuinte de comunicar ao fisco a superveniência de uma das situações excludentes.*

6. *Por se tratar de situação excludente, que já era ou deveria ser de conhecimento do contribuinte, é que a lei tratou o ato de exclusão como meramente declaratório, permitindo a retroação de seus efeitos à data de um mês após a ocorrência da circunstância ensejadora da exclusão.*

7. *No momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime. Assim, admitir-se que o ato de exclusão em razão da ocorrência de uma das hipóteses que poderia ter sido comunicada ao fisco pelo próprio contribuinte apenas produza efeitos após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza, mormente porque em nosso ordenamento jurídico não se admite descumprir o comando legal com base em alegação de seu desconhecimento.*

8. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

9. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido." (destaquei)*

(REsp 1124507/MG, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 28/04/2010, DJe 06/05/2010)

Nesse mesmo sentido:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTAÇÃO BASEADA NO LUCRO LÍQUIDO DA EMPRESA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS.*

(...)

3. *Na espécie, o Tribunal de origem afastou a suposta ilegalidade da tributação pelo regime de lucro real arguida no recurso de apelação, manifestando-se nos seguintes termos: 'O regime de arbitramento a que pretende ser submetida a apelante, contudo, está vinculado à imprestabilidade da escrituração contábil e financeira da empresa.*

*In casu, na apuração da existência de receita omitida pelo fisco, encontrou-se o valor omitido pela apuração pela fiscalização nos livros contábeis da própria contribuinte, não justificando a adoção ao regime de arbitramento dos lucros. (...) Acresça-se a essas considerações que não existe óbice à exclusão do SIMPLES com efeitos retroativos. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que tal providência é natural, e consequência da própria sistemática de apuração das exigências para o enquadramento no regime de tributação diferenciado'.*

*Agravo regimental improvido." (destaquei)*

(AgRg no REsp 1502984/CE, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação interposta, para reformar a sentença recorrida, denegando-se a segurança pleiteada.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004654-33.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.004654-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : DROGAVIDA COML/ DE DROGAS LTDA  
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro(a)  
No. ORIG. : 00046543320034036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de sentença que extinguiu a presente execução fiscal com fulcro nos artigos 267, VI, do CPC e 156, III, do CTN.

Alega a recorrente, em suma, que o parcelamento do débito objeto da ação não autoriza a extinção da execução fiscal, cabendo, tão-somente, a suspensão do processo. Requer, desse modo, a reforma da sentença recorrida.

Decido.

O apelo comporta provimento.

À vista de pedido de suspensão da execução fiscal formulado pela exequente em virtude de pedido de parcelamento, o Juízo *a quo* houve por bem extinguir o feito, sem apreciação do mérito, ao entendimento de ter havido novação da dívida.

A matéria não comporta maiores digressões, à vista do entendimento firmado pelo C. STJ no sentido de que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário efetivada após a propositura da ação, não tem o condão de extingui-la, obstando apenas o seu trâmite.

Registre-se, a propósito, que tal posicionamento restou sedimentado em 09/08/2010, quando do julgamento, pela Corte Superior de Justiça, do REsp nº 957.509, submetido ao regime dos recursos repetitivos - artigo 543-C do CPC - e que, desse modo, deveria ter sido observado pelo magistrado sentenciante. Confira-se a ementa do aludido julgado:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO.*

*1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN.*

*2. Consequentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002).*

(...)

*7. À época do ajuizamento da demanda executiva (23.09.2003), inexistia homologação expressa ou tácita do pedido de parcelamento protocolizado em 31.07.2003, razão pela qual merece reparo a decisão que extinguiu o feito com base nos artigos 267, VI (ausência de condição da ação), e 618, I (nulidade da execução ante a inexigibilidade da obrigação consubstanciada na CDA), do CPC.*

*8. É 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.*

*9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, do CTN).*

*10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (destaquei)*

(REsp 957.509/RS, Relator Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09/08/2010, DJe 25/08/2010)

Na espécie, tendo o pedido de parcelamento sido efetuado posteriormente ao ajuizamento do executivo fiscal, não há que se falar em extinção do feito sem apreciação do mérito, mostrando-se de rigor a reforma do provimento recorrido.

Em consequência, com fulcro no artigo 515, §1º, do CPC, passo à apreciação da questão atinente às penhoras efetuadas nos autos. Na espécie, a exequente requereu a realização de penhora *on line*, via sistema BACENJUD, bem assim, a penhora de ativos recebíveis junto às operadoras de cartão de crédito Cielo S/A, Redecard S/A, Empresa Brasileira de Tecnologia e Administração de Convênios HOM Ltda, e Banco Bankpar S/A, pleito esse deferido pelo Juízo *a quo* (fls. 273/274), acarretando na penhora valores existentes em conta bancária da parte executada, bem assim em bloqueio de valores recebíveis nas empresas Redecard S/A, Cielo S/A e American Express S/A (Bankpar S/A). A Empresa Brasileira de Tecnologia e Administração de Convênios Hom Ltda - Embratec, informou que a executada não está mais credenciada.

Pois bem

Conforme alhures verificado, na espécie houve o parcelamento do débito exequendo, acarretando na suspensão da presente ação. Nesse contexto, não tendo havido a extinção do feito, as penhoras havidas nestes autos devem ser mantidas até o cumprimento integral do acordo e posterior extinção do executivo fiscal, garantindo, desse modo, o crédito tributário. Esse, aliás, o entendimento sedimentado no âmbito do C. STJ, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MANUTENÇÃO DA PENHORA EFETIVADA ANTES DA ADESÃO DO CONTRIBUINTE A PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO.*

**1. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que o parcelamento tributário possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo.** Precedentes: AgRg no REsp 1249210/MG, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 24.6.2011; AgRg no REsp 1208264/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe de 10.12.2010.

2. Ocorre que 'o art. 11, I, da Lei 11.941/2009 não prevê que a manutenção da garantia encontra-se vinculada a espécie de bem que representa a garantia prestada em Execução Fiscal. Dito de outro modo, seja qual for a modalidade de garantia, ela deverá ficar atrelada à Execução Fiscal, dependendo do resultado a ser obtido no parcelamento: em caso de quitação integral, haverá a posterior liberação; na hipótese de rescisão por inadimplência, a demanda retoma o seu curso, aproveitando-se a garantia prestada para fins de satisfação da pretensão da parte credora' (REsp 1.229.025/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22.2.2011, DJe 16.3.2011).

3. Agravo regimental não provido." (destaquei)

(AgRg no REsp 1539840/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 17/09/2015, DJe 28/09/2015)

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE IMÓVEL PREEXISTENTE À CONCESSÃO DO PARCELAMENTO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.*

**1. O STJ possui entendimento de que é legítima a manutenção da penhora preexistente à concessão de parcelamento, uma vez que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário não tem efeito retroativo.**

2. O Tribunal local, soberano na análise das provas e dos fatos, consignou: 'O mero parcelamento não tem o condão de ocasionar a desconstituição de penhora já efetuada, sob pena de restar consagrada verdadeira hipótese de fraude à execução, caso o devedor venha a promover o desaparecimento de seus bens'.

3. É vedado ao STJ reexaminar as provas produzidas nos autos para chegar a conclusão diferente da do acórdão recorrido, quanto ao momento em que foi realizada a penhora do bem imóvel ofertado em garantia, porquanto incide o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Recurso Especial não provido." (destaquei)

(REsp 1529367/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/06/2015, DJe 05/08/2015)

Entretanto, no que diz respeito à determinação de penhora sobre valores recebíveis das administradoras de cartões de crédito Cielo S/A, Redecard S/A e Banco BankPar S/A (American Express), a solução a ser dada é diversa.

Isso porque, como cediço, os bloqueios de tais valores ocorrem de forma continuada, mantendo-se assim até a garantia total do débito exequendo, o que, na espécie, ainda não ocorreu.

Certo, outrossim, que a suspensão do feito ora determinada impossibilita a realização de atos constritivos. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE FATURAMENTO - ADMISSIBILIDADE APENAS EM HIPÓTESES EXCEPCIONAIS - ADESÃO AO PAES - LEI N. 10.684/2003 - PENHORA POSTERIOR - DESCONSTITUIÇÃO.*

1. Na linha da jurisprudência firmada nesta Corte, admite-se a penhora sobre o faturamento da empresa somente em situações excepcionais, as quais devem ser avaliadas pelo magistrado à luz das circunstâncias fáticas apresentadas no curso da execução fiscal, o que ocorreu na hipótese.

**2. Suspensa a exigibilidade do crédito pela adesão ao Parcelamento Especial de que cuida a Lei n. 10.684/2003, veda-se a realização posterior de atos constritivos, dentre os quais a penhora.**

3. Recurso especial provido." (destaquei)

(REsp 905.357/SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 24/03/2009, DJe 23/04/2009)

Nessa conjuntura, a partir da data da suspensão do executivo fiscal, também devem ser suspensas eventuais penhoras que venham a recair sobre os valores recebíveis, pela executada, das administradoras de cartão de créditos retro mencionadas, sendo certo que o montante até então penhorado a esse título, devem assim permanecer, como garantia do crédito tributário, conforme fundamentação retro. Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação interposta, para reformar a sentença recorrida, afastando-se a extinção do feito e, com fulcro no artigo 515, §1º, do CPC, determino a suspensão, a partir da presente data, dos bloqueios de valores a serem recebidos pela executada das administradoras de cartão de crédito Cielo S/A, Redecard S/A e Banco Bankpar S/A (American Express).

Intimem-se.

Oficiem-se as empresas administradoras de cartão de crédito acima mencionadas, para que suspendam, **a partir da presente data**, o bloqueio de valores recebíveis pela executada.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem, para as providências cabíveis.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015300-05.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.015300-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : MILTON ABREU MACHADO espolio  
ADVOGADO : SP109038 MARCELO DE ABREU MACHADO e outro(a)  
REPRESENTANTE : THEREZA LIMA BASTOS DE ABREU MACHADO  
ADVOGADO : SP109038 MARCELO DE ABREU MACHADO e outro(a)  
No. ORIG. : 00153000520034036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito tributário inscrito na dívida ativa (valor da causa: R\$ 50.642,96).

Dado o cancelamento da inscrição, a r. sentença julgou extinta a execução nos termos do art. 26 da Lei 6.830/80 e fixou os honorários em 10% do valor atualizado do débito.

Em apelação, a União Federal pleiteia a exclusão ou a diminuição dos honorários.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

Perfeitamente cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, eis que, tendo ocorrido a citação, a executada foi obrigada a constituir procurador nos autos, apresentando defesa anteriormente à extinção do feito.

A propósito, trago os seguintes precedentes do E. STJ e desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECRETADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CITAÇÃO EFETIVADA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS. PRECEDENTES.*

- 1. Agravo regimental contra decisão que deu provimento ao recurso especial do agravado.*
- 2. O acórdão a quo não condenou a recorrente na verba honorária em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal pela ocorrência da prescrição intercorrente.*
- 3. O art. 26 da Lei de Execuções Fiscais (nº 6.830/80) estabelece que "se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução será extinta, sem qualquer ônus para as partes".*
- 4. No entanto, pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que, em executivo fiscal, sendo cancelada a inscrição da dívida ativa e já tendo ocorrido a citação do devedor, mesmo sem resposta, a extinção do feito implica condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas e emolumentos processuais.*
- 5. Aplicação da Súmula nº 153/STJ: "a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência". Precedentes.*
- 6. Agravo regimental não-provido."*  
*(AgRg no REsp nº 818522/MG - Rel. Min. JOSÉ DELGADO - Primeira Turma - julgado em 20.06.2006 - DJ de 21.08.2006 - p. 238, destaquei)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. APRESENTAÇÃO DE PEDIDO DE REVISÃO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. I. O C. STJ firmou entendimento, no julgamento do REsp 1111002, sob a*

sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido de que 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. II. No caso, não deve a Fazenda Pública ser condenada em honorários advocatícios, pois o documento retificador foi protocolado após o ajuizamento da execução fiscal. III. Apelação da Fazenda Nacional provida."

(AC 00567924720114036182- Rel. Des. Fed. ALDA BASTO - Quarta Turma - julgado em 09.08.2013 - DJe de 21.08.2013)

In casu, a execução fiscal foi extinta em razão do cancelamento da inscrição.

Portanto, em decorrência do princípio da causalidade, cabível a condenação do exequente ao pagamento de honorários advocatícios, consoante critérios previstos no artigo 20 do Código de Processo Civil:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

(...)

§3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior".

Quanto ao montante arbitrado, já decidiu o C. STJ esta Corte que "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 aí contida aos parâmetros a serem considerados na 'apreciação equitativa do juiz' refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu caput" (AgRg no REsp 671.154/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.3.2005).

Porém, tomando em consideração a dicção do § 4º do art. 20 do CPC e o entendimento prevalecente nesta E. Quarta Turma, reduzo os honorários fixando-os em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, dou provimento à apelação.

Int.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002871-31.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.002871-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : BRIDGESTONE FIRESTONE DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS

DESPACHO

À vista dos embargos de declaração opostos às fls. 1824/1833 pela Bridgestone do Brasil Indústria & Comércio Ltda., intime-se as

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 455/1164

partes adversas para se manifestar.

Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024636-05.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.024636-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : REPAREX COML/ E PRESTADORA DE SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP106074 MIGUEL DELGADO GUTIERREZ e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou procedente a presente ação, para declarar a nulidade da exclusão da demandante do SIMPLES.

Contrarrazões às fls. 125/129.

Decido.

De início não conheço da remessa oficial (artigo 475, § 2º, do CPC).

Quanto ao apelo interposto o mesmo não comporta seguimento.

Dispunha a Lei nº 9.317/96 que instituiu e disciplinava o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, que:

*"Art. 9º. Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:*

*(...)*

*XIII - que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida;"*

À vista do indigitado dispositivo, a autoridade fiscal entendeu que a atividade exercida pela demandante - manutenção, reparação e instalação de máquinas de escritório e de informática - estaria abrangida na vedação legal, tendo então procedido a sua exclusão do sistema simplificado de tributação.

Pois bem

De acordo com o contrato social de fls. 18/21, a impetrante exerce comércio de máquinas, equipamentos e materiais de informática, além da prestação de serviços de conserto, restauração, manutenção e conservação de equipamentos de informática, máquinas, ar condicionado e equipamentos de refrigeração.

Ainda que a União tenha dado ao caso interpretação extensiva, incluindo a impetrante na vedação legal, a jurisprudência majoritária considera que as empresas prestadoras de serviço de reparação e manutenção de equipamentos de informática não estão inseridas na vedação do artigo 9º, XIII, da Lei nº 9.317/96, mesmo porque não necessitam de profissional legalmente habilitado.

Confirmam-se, a respeito, os seguintes julgados:

*"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. MICROEMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO, REPARAÇÃO, INSTALAÇÕES E COMÉRCIO VAREJISTA DE EQUIPAMENTOS ELETRÔNICOS E INFORMÁTICA. EXCLUSÃO DO SIMPLES. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO-PROVIDO.*

*1. Cuida-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional com fulcro na letra 'a' da permissão constitucional, contra acórdãos assim sumariados:*

*'TRIBUTÁRIO. SIMPLES. LEI 9.317/96. EXCLUSÃO. ATIVIDADES ASSEMELHADAS ÀS DE ENGENHEIRO. POSSIBILIDADE DE PARTICIPAÇÃO NO SISTEMA. LEI 10.964/04.*



1. O exercício de atividade assemelhada às elencadas no art. 9º, XIII, da Lei 9.371/96, impede a participação a pessoa jurídica no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES.
2. A exclusão de ofício se dá mediante ato declaratório da autoridade fiscal, assegurado o contraditório e a ampla defesa, observada a legislação relativa ao processo tributário administrativo (art. 15, § 3º).
3. Com o advento da Lei 10.964/04, foram excetuadas da restrição do art. 9º, XIII, as atividades de 'serviços de instalação, manutenção e reparação de máquinas de escritório e de informática' (art. 4º, IV), que motivaram a exclusão da autora do SIMPLES. (fl. 124)

**'EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO.**

Não é obrigado o Tribunal a desfiar expressamente os dispositivos legais que fundaram a decisão, pois estão implícitos e integra o julgado. Considerando o rigorismo das Cortes superiores quanto aos requisitos de admissibilidade dos recursos, os embargos são acolhidos parcialmente, apenas para efeito de prequestionamento. (132).

As razões recursais dizem que: a) o artigo 4º da Lei 10.964/2004, que autoriza as pessoas jurídicas que se dedicam a atividades tais como a da recorrida, à opção pelo SIMPLES, não tem efeitos retroativos, não se aplicando ao caso o artigo 106 do CTN; b) o ato de exclusão levado a efeito pela recorrente tem efeito declaratório e se, posteriormente ao ato, surgir fato novo autorizando o reingresso, apenas a autoridade administrativa poderá reconhecê-lo; c) a opção indevida por um sistema de tributação é sujeita à exclusão de ofício pela autoridade administrativa, conforme previsão legal; d) o ato declaratório executivo não tratou de constituir ou desconstituir uma situação jurídica petérita, mas reconhecer e declarar a preexistência de situação irregular - a inclusão e permanência da recorrida no SIMPLES. Sem contra-razões.

**2. As atividades exercidas pela empresa - manutenção, reparação, instalações e comércio varejista de equipamentos eletrônicos e informática - não podem ser rotuladas como atividades inerentes à profissão de engenheiro ou semelhantes a esta e, portanto, não se incluem na vedação estabelecida pelo artigo 9º, XIII, da Lei 9.317/96.**

3. O artigo 4º, IV da Lei 10.964/2004 dispõe expressamente que 'A partir de 1º de janeiro de 2004, ficam excetuadas da restrição de que trata o inciso XIII do art. 9º da Lei n.º 9.317 de 5 de dezembro de 1996, observado o disposto no art. 2º da Lei n.º 10.034 de 24 de outubro de 2000, as pessoas jurídicas que se dediquem às seguintes atividades: serviços de instalação, manutenção e reparação de máquinas de escritório e de informática'.

4. A regra inserta no artigo 4º da Lei 10.964/2004 possui efeitos retroativos, sendo aplicável o artigo 106 do Código Tributário Nacional, tendo em vista ser norma mais benéfica ao contribuinte, e possibilitando a sua inclusão em um regime tributário simplificado.

5. Recurso especial não-provido." (destaquei)

(REsp 893821/SC, Relator Ministro JOSÉ DELGADO - Primeira Turma - j. 03/05/2007, DJ 24/05/2007)

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. OPÇÃO PELO SIMPLES. RESTRIÇÃO CONTIDA NA LEI 9.317/96.**

1. Na origem, foi impetrado mandado de segurança, objetivando o reconhecimento do direito de permanecer no SIMPLES, por pessoa jurídica que exerce, em suma, as seguintes atividades: 1) exploração de comércio e manutenção de equipamentos no ramo de informática; 2) treinamento de pessoal no uso de computadores e de sistemas.

**2. Em relação ao primeiro item, ao contrário do que restou consignado no acórdão recorrido, a venda e a manutenção de equipamentos de informática não requer habilitação profissional legalmente exigida. Assim, reconhecendo-se que as vedações legais à opção pelo SIMPLES encontram-se em rol taxativo - art. 9º, XIII, da Lei 9.317/96 -, é imperioso concluir que o exercício de tais atividades, por si só, não implica óbice à opção pelo SIMPLES.**

Ressalte-se que, recentemente, foi essa a opção escolhida pelo legislador, que, no art. 4º da Lei 10.964/2004 (com as alterações promovidas pela Lei 11.051/2004), estabeleceu: 'Ficam excetuadas da restrição de que trata o inciso XIII do art. 9º da Lei n.º 9.317, de 5 de dezembro de 1996, as pessoas jurídicas que se dediquem às seguintes atividades: (...) serviços de instalação, manutenção e reparação de máquinas de escritório e de informática.' 3. No tocante ao segundo item - treinamento de pessoal no uso de computadores e de sistemas -, da exegese da matéria contida no art. 9º, XIII, da Lei 9.317/96, c/c o art. 1º da Lei 10.034/2000 (posteriormente alterada pela Lei 10.684/2003), infere-se que, a princípio, não poderá optar pelo SIMPLES a pessoa jurídica que preste serviços profissionais de professor, afastando-se tal restrição quando prestadas, exclusivamente, as atividades próprias de 'creches e pré-escolas'. Na hipótese, considerando-se que a recorrente, além da exploração de comércio e manutenção de equipamentos no ramo de informática, também se dedica à prestação de cursos referentes a computadores e sistemas - atividade típica de professor -, não há como se afastar a restrição contida no art. 9º, XIII, da Lei 9.317/96, sendo impossível, no caso, a opção pelo SIMPLES.

4. Recurso especial desprovido."

(REsp 658.847/SC, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, j. 26/06/2007, DJ 02/08/2007)

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta, mantendo a sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

2006.61.05.003514-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : MILLENIUM PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : SP233243A ANA CRISTINA FREIRE DE LIMA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra sentença (fls. 183/185) denegatória de Mandado de Segurança, após embargos de declaração (fls.204/219), no qual se objetiva o afastamento da restrição imposta pelo art.26,§5º, IV, da IN nº 594/2005, a fim de que possa utilizar créditos referentes ao PIS e a COFINS incidentes sobre os bens que adquire sob o regime monofásico de tributação e para que a autoridade se abstenha de autuar a impetrante em virtude do aproveitamento de tais créditos. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 512 do STF e nº 105 do STJ.

Inconformada, a impetrante sustenta a necessidade de reforma da sentença, tendo em vista ter o direito ao aproveitamento de créditos relativos ao regime não cumulativo de recolhimento do PIS e da COFINS, a partir da entrada em vigor da MP nº 206/04, art.16, posteriormente convertida na Lei nº 11033/04.

Com contrarrazões (fls.284/289), vieram os autos a esta E.Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito, ante a ausência de interesse do *parquet* no feito.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o breve 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.*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à possibilidade de afastamento da restrição imposta pelo art.26,§5º, IV, da IN nº 594/2005, a fim de que possa utilizar créditos referentes ao PIS e a COFINS incidentes sobre os bens que adquire sob o regime monofásico de tributação e para que a autoridade se abstenha de autuar a impetrante em virtude do aproveitamento de tais créditos.

Vislumbro, *prima facie*, que não há maiores debates a serem feitos sobre o tema, ao passo que comungo da orientação jurisprudencial pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e seguida por esta E.Turma no sentido da impossibilidade de acolhimento do pleito, visto que a incidência monofásica não se compatibiliza com a técnica do creditamento e a hipótese prevista no art. 17 da Lei nº 11.033/2004, segundo o qual "as vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota 0 (zero) ou não incidência da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS não impedem a manutenção, pelo vendedor, dos créditos vinculados a essas operações", é aplicável especificamente aos beneficiários do REPORTE (Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária).

A propósito, colaciono precedentes, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA. AUSÊNCIA DE DIREITO A CRÉDITO PELO SUJEITO INTEGRANTE DO CICLO ECONÔMICO QUE NÃO SOFRE A INCIDÊNCIA DO TRIBUTO.**

1. Pretende a agravante valer-se da previsão normativa do art. 17 da Lei 11.033/2004 para apurar créditos segundo a sistemática das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, que disciplinam, respectivamente, o PIS e a Cofins não cumulativos, embora figure como revendedora em cadeia produtiva sujeita à tributação monofásica.
2. O regime jurídico da não cumulatividade pressupõe tributação plurifásica, ou seja, aquela em que o mesmo tributo recai sobre cada etapa do ciclo econômico. Busca-se evitar a incidência em cascata, de modo a que a base de cálculo do tributo, em cada operação, não contemple os tributos pagos em etapas anteriores.
3. Na tributação monofásica, por outro lado, não há risco de cumulatividade, pois o tributo é aplicado de forma concentrada numa única fase, motivo pelo qual o número de etapas passa a ser indiferente para efeito de definição da efetiva carga tributária. Logo, não há razão jurídica para que, nas fases seguintes, o contribuinte se aproveite de crédito decorrente de tributação monofásica ocorrida no início da cadeia (AgRg no REsp 1.241.354/RS, Rel. Mini. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/5/2012; AgRg no REsp 1.289.495/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 23/03/2012; REsp 1.140.723/RS, Rel.

Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; AgRg no REsp 1.221.142/PR, Rel. Min. Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 4/2/2013).

4. Por não estar inserida no regime da não cumulatividade do PIS e da Cofins, nos termos das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, a recorrente não faz jus à manutenção de créditos prevista no art. 17 da Lei 11.033/2004. Tal fundamento é suficiente para o não acolhimento da pretensão recursal.

5. Diante disso, afigura-se irrelevante a discussão sobre o alcance do art. 17 da Lei 11.033/2004 aos contribuintes não incluídos no Reporto, pois, neste caso concreto, a apuração do crédito é incompatível com a lógica da tributação monofásica, que afasta o risco de cumulatividade.

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1239794/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 23/10/2013). TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PIS/PASEP E COFINS. ART. 17 DA LEI N. 11.033/2004. TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83 DO STJ.

1. A jurisprudência desta Corte preconiza a orientação de que a "incidência monofásica do PIS e da COFINS não se compatibiliza com a técnica do creditamento, e de que o benefício instituído no art. 17 da Lei 11.033/2004 somente é aplicável às empresas que se encontram inseridas no regime específico de tributação denominado Reporto" (AgRg no REsp 1222258/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 24/11/2011).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1284294/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 30/11/2012).

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - PIS - COFINS - INCIDÊNCIA MONOFÁSICA - CREDITAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - LEGALIDADE - INTERPRETAÇÃO LITERAL - ISONOMIA - PRESTAÇÃO JURISDICIONAL SUFICIENTE - NULIDADE - INEXISTÊNCIA.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

2. A Constituição Federal remeteu à lei a disciplina da não-cumulatividade das contribuições do PIS e da COFINS, nos termos do art. 195, § 12 da CF/88.

3. A incidência monofásica, em princípio, é incompatível com a técnica do creditamento, cuja razão é evitar a incidência em cascata do tributo ou a cumulatividade tributária.

4. Para a criação e extensão de benefício fiscal o sistema normativo exige lei específica (cf. art. 150, § 6º da CF/88) e veda interpretação extensiva (cf. art. 111 do CTN), de modo que benefício concedido aos contribuintes integrantes de regime especial de tributação (REPORTO) não se estende aos demais contribuintes do PIS e da COFINS sem lei que autorize.

5. A concessão de benefício fiscal por interpretação normativa, além de ofender a Súmula 339/STF, implica em violação ao princípio da isonomia, posto que os contribuintes sujeitos ao regime monofásico não se submetem à mesma carga tributária que os contribuintes sujeitos ao regime de incidência plurifásica.

6. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1140723 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22/09/2010).

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. LEI Nº. 10.485/02. HIGIDEZ. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI N. 11.033/04. APLICAÇÃO AOS CONTRIBUINTES INTEGRANTES DO REGIME ESPECÍFICO DE TRIBUTAÇÃO DENOMINADO REPORTO. 1. A Lei nº. 10.485/02 fixou a tributação devida ao PIS e à COFINS no início da cadeia produtiva, fabricantes e/ou importadores de veículos automotores e autopeças, estabelecendo alíquota mais elevada nesta etapa de comercialização, desonerando a fase em que se integram as concessionárias, mediante atribuição de alíquota zero, nos termos do seu artigo 3º, §2º. 2. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a incidência monofásica, em princípio, não se compatibiliza com a técnica do creditamento; assim como o benefício instituído pelo artigo 17 da Lei n. 11.033/2004 somente se aplica aos contribuintes integrantes do regime específico de tributação denominado Reporto (Precedentes: REsp 1228608/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16.3.2011; REsp 1140723/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22.9.2010; e AgRg no REsp 1224392/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 10.3.2011). 3. Apelação a que se nega provimento."

(TRF3, AMS 00011562220094036100, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, j. 27/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2014).

Nesse contexto, entendo que não merece prosperar a pretensão da impetrante, motivo pelo qual, mantenho a r.decisão atacada.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Custas na forma da lei, indevidos os honorários sucumbenciais nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/09.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003709-59.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.003709-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : CLAUDIO YAZBEK CARNEVALLI -EPP  
ADVOGADO : SP175395 REOMAR MUCARE  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Claudio Yazbek Carnevalli - EPP em face de sentença que, reconhecendo o advento da prescrição do direito à restituição de indébito tributário referente aos meses de fevereiro e março/97, extinguiu o presente feito, nos termos do artigo 269, IV, CPC.

Argumenta a apelante, em síntese, que o prazo prescricional para restituição de tributos recolhidos indevidamente é decenal, e não quinquenal, conforme decidido pelo Juízo *a quo*.

Contrarrazões às fls. 76/77.

Decido.

O apelo comporta provimento.

No julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS submetido ao regime de repercussão geral, o E. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118 /05, e determinou a aplicação do novo prazo de cinco anos somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118 /2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU compensação DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118 /05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118 /05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118 /08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118 /05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido"*

(Rel. Min. Ellen Gracie, Pleno, Dje 11/10/2011, p. 273, grifei)

Por sua vez, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.269.570/MG, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, adotou a orientação do STF, conforme se verifica na ementa que segue:

*"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." (REsp 1.269.570/MG, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 23/05/2012, DJe 04/06/2012)

Nesse mesmo sentido a jurisprudência da E. Segunda Seção desta Corte, como se observa dos arestos colacionados a seguir:

*"TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO (ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL). APLICAÇÃO DO PRAZO DE prescrição DE DEZ ANOS PARA PAGAMENTOS ANTERIORES À LEI COMPLEMENTAR Nº 118 /05. AÇÃO DE REPETIÇÃO/ compensação DE INDÉBITO PROPOSTA ANTES DE 09/06/2005. ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO JULGAMENTO DO RESP Nº 1.002.932-2 E PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DE RE Nº 566.621/RS, AMBOS SUBMETIDOS AO REGIME DO ART. 543 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do 'cinco mais cinco' anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118 /2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser 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 9.6.2005. 2. O Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de cinco anos, contados do indevido recolhimento, rege as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas a partir da data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118 /05, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será o decenal, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil. 3. Precedentes da Segunda Seção acatando tal entendimento: EI 0001109-81.2001.4.03.6115, Rel. p/ acórdão DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MOARES, julgado em 16/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2013 - EI 0903824-91.1998.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2012 - EI 0007772-98.2000.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 19/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2012 - EI 0014722-24.1998.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 20/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/03/2012 - EI 1205394-38.1995.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/09/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2011 PÁGINA: 17 - EI 0000855-32.1996.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SUZANA CAMARGO, julgado em 19/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2012. 4. In casu, considerando-se que a presente ação foi ajuizada em 22/05/1995 (fls. 02), anteriormente à Lei Complementar nº 118 /2005, objetivando ver reconhecido o direito da autora à compensação de valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL no período comprovado nos autos (janeiro/1989 a abril/1992 - fls. 24/54), bem como tendo em vista o entendimento consagrado perante os tribunais superiores acerca da matéria, forçoso reconhecer a aplicação do prazo decenal de prescrição, porquanto as parcelas objeto do pedido de compensação não foram atingidas pela prescrição. 5. Afastada a ocorrência de prescrição, condeno a Fazenda Pública ao pagamento de verba honorária, a qual fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa, à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil. 6. Encontrando-se o v. acórdão de fls. 228/229 em divergência com a orientação adotada pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça e pela Suprema Corte, deve-se exercer juízo de retratação para negar provimento aos embargos infringentes, reconhecendo-se a aplicação do prazo decenal de prescrição, o que se faz com fulcro no inciso II do § 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em atenção ao entendimento consolidado no REsp 1.002.932/SP e no RE nº 566.621/RS."*

(EI nº 0035583-36.1995.4.03.6100, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, DJF3 26/09/2013)

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. FINSOCIAL. PRAZO PRESCRICIONAL. LC Nº 118 /2005. PACIFICAÇÃO DO TEMA NOS TRIBUNAIS SUPERIORES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. VOTO-VENCIDO. JUNTADA. 1. Desnecessidade de pedido exposto de atribuição de efeitos modificativos a embargos de declaração quando a infringência for consequência lógica do acolhimento do pedido nele formulado. 2. A prescrição é matéria de ordem pública podendo, inclusive, ser reconhecida de ofício. Desse modo, inexistente óbice*

ao seu reconhecimento na via dos embargos de declaração, mesmo que por fundamentos diversos àqueles trazidos pela embargante. 3. Possibilidade de se atribuírem efeitos infringentes aos acórdãos, para adequar o julgado à orientação emanada das Cortes Superiores no regime dos recursos repetitivos e/ou de repercussão geral. Precedentes da 2ª Seção. 4. O e. STF, apreciando o RE nº 566.621, firmou entendimento de que, anteriormente à vigência da LC nº 118 /2005, o prazo prescricional para restituição de indébitos referentes a tributos sujeitos a lançamento por homologação é de 10 (dez) anos. 5. Tratando-se de julgamento não-unânime, desnecessária a juntada de todos os votos proferidos, bastando o encarte do primeiro deles. 6. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para reconhecer o prazo prescricional decenal, dando provimento aos embargos infringentes, nesse tocante, bem assim para que seja juntado aos autos o primeiro voto vencido."

(EI nº 0001109-81.2001.4.03.6115, Relator Juiz Convocado LEONEL FERREIRA, DJF3 17/06/2013)

Desse modo, o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de **09/6/2005**, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito.

Na espécie, o demandante, objetivando a restituição dos indébitos tributários recolhidos a título COFINS e Contribuição Social nos meses de fevereiro e março de 1997 (fls. 15/17), apresentou, em **19/11/2002**, declaração de compensação que, no entanto, restou indeferida pela autoridade fiscal ao argumento de ter decorrido o prazo de 5 (cinco) anos contado da data do fato gerador (v. fls. 23/24). Destarte, tendo a demandante apresentado requerimento de compensação anteriormente ao advento da LC nº 118/2005, e à vista do entendimento acima externado, forçoso reconhecer que a prescrição a ser aplicada, na espécie, é a decenal, mostrando-se de rigor a reforma da sentença recorrida, para reconhecer o direito da demandante a restituir e/ou compensar os valores indevidamente recolhidos a título de COFINS, nos meses de fevereiro e março/97, bem assim a título de Contribuição Social sobre Lucro no mês de fevereiro/1997. Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação interposta, para reformar a sentença recorrida, para afastar o reconhecimento da prescrição e julgar procedente o pedido, nos termos da fundamentação supra, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo para interposição de recursos, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003311-82.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.003311-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : ASSOCIACAO NACIONAL DE DEFESA E PROTECAO DOS DIREITOS DO CIDADAO  
ONG DEFENDE  
ADVOGADO : SP143871 CARLOS RENATO MONTEIRO PATRICIO e outro(a)  
APELADO(A) : CIA DE GERACAO DE ENERGIA ELETRICA TIETE  
ADVOGADO : SP144384 MARCIO DE SOUZA POLTO e outro(a)  
: SP054224 SILVANA BENINCASA DE CAMPOS  
APELADO(A) : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
ADVOGADO : DF025061 JOAO ALFREDO SERRA BAETAS GONCALVES e outro(a)  
APELADO(A) : Agencia Nacional de Aguas ANA  
ADVOGADO : DF014669 EMILIANO RIBEIRO DE SOUZA  
PARTE AUTORA : ASSOCIACAO DE PROTECAO AMBIENTAL DE CACONDE APAC  
ADVOGADO : SP143871 CARLOS RENATO MONTEIRO PATRICIO e outro(a)

CERTIDÃO

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Relatora, **MARLI FERREIRA**, faço abertura de vista para contrarrazões aos Embargos Infringentes, nos termos do artigo 531 do C.P.C.

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

WILSON SEIXAS DE CARVALHO FILHO  
Secretário

2009.61.00.024108-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
 APELANTE : METAL CAN FOTOLITOS ESPECIAIS LTDA  
 ADVOGADO : SP240274 REGINALDO PELLIZZARI e outro(a)  
 APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
 No. ORIG. : 00241089220094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Metal Can Fotolitos Especiais Ltda em face de sentença que denegou a segurança por ela pleiteada, objetivando a inclusão de débitos tributários, referentes ao SIMPLES, no programa de parcelamento da Lei nº 11.941/2009.

Contrarrazões às fls. 85/88.

Manifestação ministerial às fls. 96/96v, pelo prosseguimento do feito.

Decido.

O apelo não comporta seguimento.

O Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES NACIONAL foi criado pela Lei Complementar nº 123/2006 que, de seu turno, fundamenta-se no artigo 146 da Constituição Federal, segundo o qual:

*"Art. 146 - Cabe à lei complementar:*

*(...)*

*III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:*

*(...)*

*d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)"*

A referida lei estabeleceu normas gerais relativas ao indigitado regime simplificado de tributação, dentre as quais aquelas previstas no seu artigo 2º, inciso I, que criou o Comitê Gestor do Simples Nacional, órgão com competência para regular a opção, exclusão, tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança, dívida ativa, recolhimento e demais itens relativos ao regime (§ 6º do aludido artigo 2º), bem assim para fixar critérios e condições e procedimentos para parcelamento dos débitos recolhidos em atraso (§ 15 do artigo 21).

De seu turno, a Lei nº 11.941/2009 dispôs que *"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-Geral 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"*.

Registre que a norma é clara ao abranger, tão-somente, os débitos administrados pela Receita Federal e aqueles para com a Fazenda Nacional, sendo certo que a sistemática do Simples Nacional - nos termos do contido na Lei Complementar nº 123/2006 - inclui, além de tributos federais, tributos estaduais e municipais, cuja arrecadação ocorre mediante regime único (v. artigo 13).

Logo, o parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009 mostra-se inaplicável aos débitos referentes ao "SIMPLES NACIONAL", disciplinados que são por lei hierarquicamente superior, qual seja, a Lei Complementar nº 123/2006.

Destarte, a inclusão dos débitos apurados na forma do "SIMPLES NACIONAL" (arrecadação unificada de tributos da União, dos Estados e dos Municípios) para pagamento/parcelamento na forma da Lei nº 11.941/2009, lei ordinária federal, resultaria em ofensa não só ao artigo 146, III, da CF/88 (exigência de lei complementar para dispor sobre a matéria), como também ao artigo 151, III, da CF/88 (proteção ao pacto federativo).

Por fim, destaco que a matéria não comporta, à atualidade, maiores digressões, posto que, de há muito, sedimentada na jurisprudência do C. STJ, conforme dão conta os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SIMPLES NACIONAL. PARCELAMENTO DE DÉBITO APURADO NO ÂMBITO DO SIMPLES NACIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que as Leis 10.522/2002 e 11.941/2009 não possibilitam o*

**parcelamento de débitos apurados no âmbito do Simples Nacional.**

2. Agravo regimental não provido." (destaquei)

(AgRg no REsp 1321070/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 11/04/2013, DJe 17/04/2013)

**"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO ESPECIAL. LEI N. 10.522/02. VEDAÇÃO ÀS EMPRESAS OPTANTES DO SIMPLES NACIONAL. SÚMULA 83/STJ. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. VIOLAÇÃO. MATÉRIA RESERVADA AO STF.**

**1. A Lei n. 10.522/2002 estabelece a possibilidade do parcelamento de débitos de qualquer natureza, em até 60 parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, sendo certo que referido comando normativo não pode ser utilizado como fundamento para a consecução do parcelamento dos débitos das empresas optantes do SIMPLES, porquanto a Lei n. 9.317/1996, norma específica no que diz respeito ao sistema integrado, veda de forma expressa a concessão do benefício.**

2. Impossibilidade da análise de violação dos princípios da legalidade de isonomia, uma vez que a apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada pela Carta Magna ao Supremo Tribunal Federal.

Agravo regimental improvido." (destaquei)

(AgRg no REsp 1315888/PR, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 21/06/2012, DJe 28/06/2012)

**"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELAS LEIS 10.522/2002 E 11.941/2009. EMPRESAS OPTANTES PELO SIMPLES NACIONAL. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR CONCESSIVA.**

1. Não se conhece da tese de violação do art. 17, V, da LC n.123/2006, uma vez que o acórdão recorrido decidiu a questão com base em argumentos constitucionais, ao concluir pela inexistência de inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, o qual condiciona a manutenção das empresas optantes pelo Simples Nacional à regularidade fiscal.

2. Discute-se nos autos sobre a possibilidade das empresas optantes pelo Simples Nacional aderirem ao parcelamento instituído pela Lei n. 10.522/2002.

**3. Esta Corte já se pronunciou no sentido da legalidade da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 06/2009, a qual vedou a inclusão das empresas optantes pelo Simples Nacional no parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009, por entender que apenas Lei Complementar pode criar parcelamento de débitos que englobam tributos de outros entes da federação, nos termos do art. 146 da Constituição Federal. Assim, em não havendo a referida lei, não há como autorizar a inclusão dos optantes pelo Simples Nacional no referido parcelamento. Entendimento aplicável também ao parcelamento instituído pela Lei n. 10.522/2002. Precedente: REsp 1.236.488/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 3.5.2011.**

4. Ademais, segundo disposto no art. 155-A do CTN, 'o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecida em lei específica'. Portanto, não sendo os débitos do Simples Nacional contemplados pela lei instituidora do parcelamento, não há falar em ilegalidade da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 06/2009.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido" (destaquei)

(REsp 1317736/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 19/06/2012, DJe 27/06/2012)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009916-33.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.009916-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : SILVIO ZULLI e outros(as)  
: LUZIA LEONILDE LESSE ZULLI  
: IZIDORO ZULLI  
: JOSEPHA COLI ZULLI  
: NICOLA CASSANI ZULLI  
: MARIA GONCALVES ZULLI  
: RUBENS ZULLI  
: TEREZINHA GUILHERME ZULLI  
: ENIO ZULLI  
: CELIA REGINA ALVES ZULLI  
ADVOGADO : MT003473A ADEMIR JOEL CARDOSO e outro(a)  
APELADO(A) : LUIZ JORGE PICCINI



ADVOGADO : MT012295 PERSIO OLIVEIRA LANDIM e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00099163320094036108 1 Vr BAURU/SP

#### DESPACHO

Preliminarmente, dê-se vista à parte Apelada para ciência e manifestação acerca das fls. 914/1.195v.  
Sem prejuízo, ante a natureza dos fatos noticiados, dê-se vista à Procuradoria da Fazenda Nacional e à Procuradoria Regional da República da 3ª. Região, sucessivamente, para manifestação em termos de prosseguimento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000325-38.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.000325-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : JAK LINE IND/ E COM/ DE CONFECÇOES LTDA  
ADVOGADO : SP126382 CARLOS ALBERTO DOMINGUES e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Jak Line Indústria e Comércio de Confecções Ltda em face de sentença que denegou a segurança por ela pleiteada que tinha por objeto o afastamento da sua exclusão do regime do SIMPLES NACIONAL, em razão da existência de débitos.

Contrarrazões às fls. 114/120.

Manifestação ministerial às fls. 123/124v, pelo desprovemento do apelo.

Decido.

O Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES NACIONAL foi criado pela Lei Complementar nº 123/2006 que, de seu turno, fundamenta-se no artigo 146 da Constituição Federal, segundo o qual:

*"Art. 146 - Cabe à lei complementar:*

(...)

*III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:*

(...)

*d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239."*

A referida lei estabeleceu normas gerais relativas ao indigitado regime simplificado de tributação, dentre as quais aquelas previstas no seu artigo 2º, inciso I, que criou o Comitê Gestor do Simples Nacional, órgão com competência para regular a opção, **exclusão**, tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança, dívida ativa, recolhimento e demais itens relativos ao regime (§ 6º do aludido artigo 2º), bem assim para fixar critérios e condições e procedimentos para parcelamento dos débitos recolhidos em atraso (§ 15 do artigo 21).

Previu, outrossim, a possibilidade da exclusão do regime na hipótese de o contribuinte possuir débito (cuja exigibilidade não esteja suspensa), com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, conforme se extrai do seu artigo 17, inciso V c/c artigo 31, § 2º, *verbis*:

*"Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:*

(...)

*V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;*

(...)"

*"Art. 31. A exclusão das microempresas ou das empresas de pequeno porte do Simples Nacional produzirá efeitos:*

(...)

*IV - na hipótese do inciso V do caput do art. 17 desta Lei Complementar, a partir do ano-calendário subsequente ao da ciência*

da comunicação da exclusão;

(...)

§ 2º Na hipótese dos incisos V e XVI do caput do art. 17, será permitida a permanência da pessoa jurídica como optante pelo Simples Nacional mediante a comprovação da regularização do débito ou do cadastro fiscal no prazo de até 30 (trinta) dias contados a partir da ciência da comunicação da exclusão.

(...)."

Constata-se, assim, que a existência de débitos tributários impede o recolhimento de tributos na sistemática do Simples Nacional. Desse modo, além de obstar a adesão dos contribuintes que possuam débitos tributários, possibilita a exclusão daqueles que vierem a possuir tais débitos.

Tanto é assim que, em caso de exclusão fundamentada na existência de débitos, a própria lei de regência possibilita a permanência da pessoa jurídica devedora, acaso comprove, no prazo de 30 dias contados a partir da ciência da exclusão, a regularização do débito (cf. § 2º do artigo 31, acima transcrito).

Desta feita, tendo a norma constitucional atribuído o estabelecimento de normas gerais relativas à tributação da micro e pequena empresa à lei complementar, e tendo esta estatuído a possibilidade de exclusão do contribuinte nos casos de existência de débitos, inviável falar-se em ilegalidade da Lei Complementar nº 123/2006, nesse tocante.

Nesse sentido a remansosa jurisprudência do C. STJ, conforme dá conta o seguinte julgado:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. EXISTÊNCIA DE DÉBITOS COM A RECEITA FEDERAL. POSSIBILIDADE.*

1. Não poderá recolher impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a empresa de pequeno porte que possua débito com a Fazenda Pública Federal (artigo 17, inciso V, da Lei Complementar nº 123/2006).

2. 'A inscrição no Simples Nacional submete-se à aferição quanto à inexistência de débitos com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, nos termos do inciso V, art. 17, da LC 123/2006, sem que, para tanto, esteja configurada qualquer ofensa aos princípios da isonomia, da livre iniciativa e da livre concorrência. Precedentes do STJ: RMS 27376/SE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 15/06/2009; REsp 1115142/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009.' (RMS nº 30.777/BA, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, in DJe 30/11/2010).

3. Agravo regimental improvido." (destaquei)

(AgRg no Recurso Especial nº 1.230.495/RS, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Primeira Turma, j. 03/03/2011, DJe 13/04/2011)

*"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO ESPECIAL. LEI N. 10.522/02. VEDAÇÃO ÀS EMPRESAS OPTANTES DO SIMPLES NACIONAL. SÚMULA 83 DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

1. Cinge-se a controvérsia dos autos à possibilidade ou não de adesão ao parcelamento previsto na Lei n. 10.522/02, dos tributos previstos no SIMPLES NACIONAL.

2. O Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), instituído pela Lei Complementar n. 123, de 2006, estabelece tratamento tributário diferenciado e favorecido a empresas no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação dos tributos.

3. Não existe na referida Lei Complementar qualquer previsão para tanto. Inclusive, **importante salientar que a existência de débitos enseja a exclusão da microempresa e da empresa de pequeno porte do mencionado regime tributário diferenciado.**

4. O Simples Nacional é administrado pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e pela Receita Federal, atendendo à condição prevista no art. 1º da Lei n. 11.941/2009. Ora, o citado sistema unificado de arrecadação é regulado pelo Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN), instituído pelo Decreto n. 6.038, de 7.2.2007, vinculado ao Ministério da Fazenda e composto por representantes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

5. A Portaria Conjunta PGFN/RFB 6/2009 regulamentou a Lei n. 11.941/09, que é lei ordinária; dessa forma, não poderia estabelecer transferência de parcelamentos de tributos devidos a Estados e Municípios, sob pena de afronta ao art. 146, III, "d", da Constituição Federal (que exige lei complementar), não havendo, portanto, qualquer extrapolação no seu poder regulamentador.

6. Apenas Lei Complementar pode criar parcelamento de débitos que englobam tributos de outros entes da federação, nos termos do art. 146, III, "d", da Constituição Federal.

7. Em suma, a exegese do art. 1º da Lei n. 11.941/09 não alcança os débitos do SIMPLES NACIONAL, em atenção à reserva de lei complementar de que cuida o art. 146 da CF, bem como a própria LC n. 123/06, que não previu qualquer hipótese de parcelamento.

Agravo regimental improvido." (destaquei)

(AgRg no REsp 1315371/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 19/06/2012, DJe 22/06/2012)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta, nos termos da fundamentação supra, mantendo a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042385-65.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042385-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : ANTONIO JORGE DE CAMARGO LOCOCO e outro(a)  
: ROSALIA MARTINS LOCOCO  
ADVOGADO : SP166290 JACYR CONRADO GERARDINI JUNIOR  
INTERESSADO(A) : MARIANO MONZON GUILLAMON  
No. ORIG. : 06.00.00961-7 A Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro que objetiva a desconstituição da penhora efetuada em imóvel em sede de executivo fiscal de nº 248.01.1999.010990-0. Valor dado à causa R\$35.000,00.

A r. sentença de fls. 91/93 julgou procedente o pedido dos embargos para determinar o levantamento da penhora entendendo que houve prova documental que o imóvel em questão encontrava-se na posse do embargante antes da sua constrição. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Apela a União (fls. 96/99) requerendo a redução dos honorários advocatícios para R\$1.000,00 ou, subsidiariamente, 5% sobre o valor dado à causa.

Com contrarrazões (fls. 102/104) os autos foram remetidos a esta E. Corte.  
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."*

No caso em tela a União concordou com os termos da inicial e reconheceu a impropriedade da penhora, sendo condenada ao pagamento da verba honorária, por força do princípio da causalidade, que atribui àquele que deu causa à propositura da demanda ou à instauração de incidente processual a responsabilidade pelas despesas processuais decorrentes, uma vez que o processo não pode reverter em prejuízo de quem tinha razão para sua instauração.

O C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "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 aí contida aos parâmetros a serem considerados na 'apreciação equitativa do juiz' refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu caput" (AgRg no AgRg no REsp 671.154/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.3.2005).

Na hipótese em questão, a verba honorária foi estabelecida em 10% (dez por cento) do valor da causa, ou seja, R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais) e considerando que a solução da questão não envolveu grande complexidade e observado o trabalho realizado pelo advogado e levando em consideração a dicção do § 4º alíneas *a, b e c* do art. 20 do Código de Processo Civil, entendo excessivo o valor fixado pelo Juízo *a quo*, de modo que deve ser reformada a decisão conforme o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, fixando-a em R\$1.000,00 (hum mil reais).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação para reduzir a verba honorária para R\$1.000,00.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2015.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016930-43.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.016930-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : AJAPEG IND/ E COM/ DE FIBRAS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP292902 MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO e outro(a)  
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00169304320104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Ajapeg Indústria e Comércio de Fibras Ltda - EPP em face de sentença que denegou a segurança por ela pleiteada objetivando a inclusão de débitos referentes ao aludido sistema no parcelamento previsto na Lei nº 10.522/2002. Contrarrazões às fls. 206/210.

Manifestação ministerial às fls. 218/219, pelo desprovemento do apelo interposto.

Decido.

O Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES NACIONAL foi criado pela Lei Complementar nº 123/2006 que, de seu turno, fundamenta-se no artigo 146 da Constituição Federal, segundo o qual:

*"Art. 146 - Cabe à lei complementar:*

*(...)*

*III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:*

*(...)*

*d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239."*

A referida lei estabeleceu normas gerais relativas ao indigitado regime simplificado de tributação, dentre as quais aquelas previstas no seu artigo 2º, inciso I, que criou o Comitê Gestor do Simples Nacional, órgão com competência para regular a opção, exclusão, tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança, dívida ativa, recolhimento e demais itens relativos ao regime (§ 6º do aludido artigo 2º), bem assim para fixar critérios e condições e procedimentos para parcelamento dos débitos recolhidos em atraso (§ 15 do artigo 21).

Por outro lado, a Lei nº 10.522/2002 previu que os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional poderiam ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nesta Lei.

Registre-se que o regramento é claro ao abranger, tão-somente, os débitos para com a Fazenda Nacional, sendo certo que a sistemática do Simples Nacional - nos termos do contido na Lei Complementar nº 123/2006 - inclui, além de tributos federais, tributos estaduais e municipais (artigo 13), cuja arrecadação ocorre mediante regime único.

Logo, o parcelamento previsto na Lei nº 10.522/2002 mostra-se inaplicável aos débitos referentes ao "SIMPLES NACIONAL", disciplinados que são por lei hierarquicamente superior, qual seja, a Lei Complementar nº 123/2006.

Destarte, a inclusão dos débitos apurados na forma do "SIMPLES NACIONAL" (arrecadação unificada de tributos da União, dos Estados e dos Municípios) para pagamento/parcelamento na forma da Lei nº 10.522/2002, lei ordinária federal, resultaria em ofensa não só ao artigo 146, III, da CF/88 (exigência de lei complementar para dispor sobre a matéria), como também ao artigo 151, III, da CF/88 (proteção ao pacto federativo).

Por fim, destaco que a matéria não comporta, à atualidade, maiores digressões, posto que, de há muito, sedimentada na jurisprudência do C. STJ, conforme dão conta os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SIMPLES NACIONAL. PARCELAMENTO DE DÉBITO APURADO NO ÂMBITO DO SIMPLES NACIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que as Leis 10.522/2002 e 11.941/2009 não possibilitam o parcelamento de débitos apurados no âmbito do Simples Nacional.*

*2. Agravo regimental não provido." (destaquei)*

(AgRg no REsp 1321070/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 11/04/2013, DJe 17/04/2013)

*"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO ESPECIAL. LEI N. 10.522/02. VEDAÇÃO ÀS EMPRESAS OPTANTES DO SIMPLES NACIONAL. SÚMULA 83/STJ. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. VIOLAÇÃO. MATÉRIA RESERVADA AO STF.*

**1. A Lei n. 10.522/2002 estabelece a possibilidade do parcelamento de débitos de qualquer natureza, em até 60 parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, sendo certo que referido comando normativo não pode ser utilizado como fundamento para a consecução do parcelamento dos débitos das empresas optantes do SIMPLES, porquanto a Lei n. 9.317/1996, norma específica no que diz respeito ao sistema integrado, veda de forma expressa a concessão do benefício.**

**2. Impossibilidade da análise de violação dos princípios da legalidade de isonomia, uma vez que a apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada pela Carta Magna ao Supremo Tribunal Federal.**

*Agravamento regimental improvido." (destaquei)*

(AgRg no REsp 1315888/PR, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 21/06/2012, DJe 28/06/2012)

*"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELAS LEIS 10.522/2002 E 11.941/2009. EMPRESAS OPTANTES PELO SIMPLES NACIONAL. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR CONCESSIVA.*

**1. Não se conhece da tese de violação do art. 17, V, da LC n.123/2006, uma vez que o acórdão recorrido decidiu a questão com base em argumentos constitucionais, ao concluir pela inexistência de inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, o qual condiciona a manutenção das empresas optantes pelo Simples Nacional à regularidade fiscal.**

**2. Discute-se nos autos sobre a possibilidade das empresas optantes pelo Simples Nacional aderirem ao parcelamento instituído pela Lei n. 10.522/2002.**

**3. Esta Corte já se pronunciou no sentido da legalidade da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 06/2009, a qual vedou a inclusão das empresas optantes pelo Simples Nacional no parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009, por entender que apenas Lei Complementar pode criar parcelamento de débitos que englobam tributos de outros entes da federação, nos termos do art. 146 da Constituição Federal. Assim, em não havendo a referida lei, não há como autorizar a inclusão dos optantes pelo Simples Nacional no referido parcelamento. Entendimento aplicável também ao parcelamento instituído pela Lei n. 10.522/2002. Precedente: REsp 1.236.488/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 3.5.2011.**

**4. Ademais, segundo disposto no art. 155-A do CTN, 'o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecida em lei específica'. Portanto, não sendo os débitos do Simples Nacional contemplados pela lei instituidora do parcelamento, não há falar em ilegalidade da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 06/2009.**

**5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido" (destaquei)**

(REsp 1317736/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 19/06/2012, DJe 27/06/2012)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta, mantendo a sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018191-43.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.018191-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : MOGAN COM/ DE CALCADOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00181914320104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Mogan Comércio de Calçados Ltda - EPP em face de sentença que denegou a segurança por ela pleiteada objetivando a sua reinclusão no SIMPLES, mediante a inclusão de seus débitos referentes ao aludido sistema no parcelamento previsto na Lei nº 10.522/2002.

Contrarrazões às fls. 247/250v.

Manifestação ministerial às fls. 252/259, pelo prosseguimento do feito.

Decido.

O Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES NACIONAL foi criado pela Lei Complementar nº 123/2006 que, de seu turno, fundamenta-se no artigo 146 da Constituição

Federal, segundo o qual:

"Art. 146 - Cabe à lei complementar:

(...)

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

(...)

d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239."

A referida lei estabeleceu normas gerais relativas ao indigitado regime simplificado de tributação, dentre as quais aquelas previstas no seu artigo 2º, inciso I, que criou o Comitê Gestor do Simples Nacional, órgão com competência para regular a opção, exclusão, tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança, dívida ativa, recolhimento e demais itens relativos ao regime (§ 6º do aludido artigo 2º), bem assim para fixar critérios e condições e procedimentos para parcelamento dos débitos recolhidos em atraso (§ 15 do artigo 21).

Por outro lado, a Lei nº 10.522/2002 previu que os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional poderiam ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nesta Lei.

Registre-se que o regramento é claro ao abranger, tão-somente, os débitos para com a Fazenda Nacional, sendo certo que a sistemática do Simples Nacional - nos termos do contido na Lei Complementar nº 123/2006 - inclui, além de tributos federais, tributos estaduais e municipais (artigo 13), cuja arrecadação ocorre mediante regime único.

Logo, o parcelamento previsto na Lei nº 10.522/2002 mostra-se inaplicável aos débitos referentes ao "SIMPLES NACIONAL", disciplinados que são por lei hierarquicamente superior, qual seja, a Lei Complementar nº 123/2006.

Destarte, a inclusão dos débitos apurados na forma do "SIMPLES NACIONAL" (arrecadação unificada de tributos da União, dos Estados e dos Municípios) para pagamento/parcelamento na forma da Lei nº 10.522/2002, lei ordinária federal, resultaria em ofensa não só ao artigo 146, III, da CF/88 (exigência de lei complementar para dispor sobre a matéria), como também ao artigo 151, III, da CF/88 (proteção ao pacto federativo).

Por fim, destaco que a matéria não comporta, à atualidade, maiores digressões, posto que, de há muito, sedimentada na jurisprudência do C. STJ, conforme dão conta os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SIMPLES NACIONAL. PARCELAMENTO DE DÉBITO APURADO NO ÂMBITO DO SIMPLES NACIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

**1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que as Leis 10.522/2002 e 11.941/2009 não possibilitam o parcelamento de débitos apurados no âmbito do Simples Nacional.**

**2. Agravo regimental não provido.**" (destaquei)

(AgRg no REsp 1321070/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 11/04/2013, DJE 17/04/2013)

*"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO ESPECIAL. LEI N. 10.522/02. VEDAÇÃO ÀS EMPRESAS OPTANTES DO SIMPLES NACIONAL. SÚMULA 83/STJ. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. VIOLAÇÃO. MATÉRIA RESERVADA AO STF.*

**1. A Lei n. 10.522/2002 estabelece a possibilidade do parcelamento de débitos de qualquer natureza, em até 60 parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, sendo certo que referido comando normativo não pode ser utilizado como fundamento para a consecução do parcelamento dos débitos das empresas optantes do SIMPLES, porquanto a Lei n. 9.317/1996, norma específica no que diz respeito ao sistema integrado, veda de forma expressa a concessão do benefício.**

**2. Impossibilidade da análise de violação dos princípios da legalidade de isonomia, uma vez que a apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada pela Carta Magna ao Supremo Tribunal Federal.**

**Agravo regimental improvido.**" (destaquei)

(AgRg no REsp 1315888/PR, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 21/06/2012, DJe 28/06/2012)

*"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELAS LEIS 10.522/2002 E 11.941/2009. EMPRESAS OPTANTES PELO SIMPLES NACIONAL. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR CONCESSIVA.*

**1. Não se conhece da tese de violação do art. 17, V, da LC n.123/2006, uma vez que o acórdão recorrido decidiu a questão com base em argumentos constitucionais, ao concluir pela inexistência de inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, o qual condiciona a manutenção das empresas optantes pelo Simples Nacional à regularidade fiscal.**

**2. Discute-se nos autos sobre a possibilidade das empresas optantes pelo Simples Nacional aderirem ao parcelamento instituído pela Lei n. 10.522/2002.**

**3. Esta Corte já se pronunciou no sentido da legalidade da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 06/2009, a qual vedou a inclusão das empresas optantes pelo Simples Nacional no parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009, por entender que apenas Lei Complementar pode criar parcelamento de débitos que englobam tributos de outros entes da federação, nos termos do art. 146 da Constituição Federal. Assim, em não havendo a referida lei, não há como autorizar a inclusão dos optantes pelo Simples Nacional no referido parcelamento. Entendimento aplicável também ao parcelamento instituído pela Lei n. 10.522/2002. Precedente: REsp 1.236.488/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 3.5.2011.**

**4. Ademais, segundo disposto no art. 155-A do CTN, 'o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecida em lei específica'. Portanto, não sendo os débitos do Simples Nacional contemplados pela lei instituidora do parcelamento, não há falar**

*em ilegalidade da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 06/2009.*

5. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido"* (destaquei)

(REsp 1317736/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 19/06/2012, DJe 27/06/2012)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta, mantendo a sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005640-85.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.005640-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : UNIMED DE LENCOIS PAULISTA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : SP332255 LUIZ RICARDO ALVES COSTA  
: SP036246 PAULO AFONSO DE MARNÓ LEITE  
APELADO(A) : Agência Nacional de Saúde Suplementar ANS  
ADVOGADO : SERGIO AUGUSTO ROCHA COELHO e outro(a)  
No. ORIG. : 00056408520114036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Dê-se ciência à Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS dos comprovantes de depósito judicial acostados pela apelante (fls. 306/347).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014577-41.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.014577-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : ADRIANA ESPINDOLA QUINTANA  
ADVOGADO : MS012222 CAIO MADUREIRA CONSTANTINO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00035734920124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Adriana Espíndola Quintana, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal, que objetivava a restituição, na condição de fiel depositária, do veículo marca FIAT/Doblô Adventure 1.8 Flex, ano/modelo 2010/2011, chassi 9BD119409B1076767, cor cinza, placa NRJ2305/MS, ou, alternativamente, que a ré seja obstada a realizar qualquer ato expropriatório em relação ao referido veículo. Conforme consta no e-mail (fls. 198/204), foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 33, XII, do RI desta C. Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020046-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020046-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : VALTER VIEIRA DA SILVA e outro(a)  
: SONIA DE FATIMA ARGERI SILVA  
ADVOGADO : SP169665 FERNANDA RAQUEL VIEIRA DA SILVA ZANELATO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO(A) : ORGANIZACAO VAREJISTA EULALIA SUPERMERCADOS LTDA e outros(as)  
: JOSE ROBERTO RAMOS  
: MARIA HELENA BASSI COSTA RAMOS  
No. ORIG. : 11.00.00058-5 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos de terceiro que objetiva a desconstituição da penhora efetuada em imóvel em sede de executivo fiscal de nº 549.01.2009.000745-3.

A sentença (fls. 19/23) rejeitou liminarmente o pedido dos embargos de terceiros propostos por Valter Vieira da Silva e Sônia de Fátima Argeri Silva ao fundamento de que houve fraude à execução. Não houve condenação em honorários advocatícios eis que a embargada não foi citada.

Os embargantes alegam, em suma, que o imóvel foi adquirido de boa fé, sustentando não existir qualquer registro na matrícula do imóvel quando da sua aquisição.

Com as contrarrazões às fls. 91/96 subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

O presente recurso não infirma a fundamentação da sentença.

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."*

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a fraude à execução rege-se pela norma vigente à época do ato de alienação.

Quanto ao tema, a Primeira Seção, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, na assentada de 10/11/2010, no julgamento do REsp 1.141.990/PR, de Relatoria do Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou o entendimento segundo o qual a natureza jurídica do crédito tributário conduz que a simples alienação de bens pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução.

No entanto, 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. 118/2005, que alterou o artigo 185, do Código Tributário Nacional, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude, *in verbis*:



PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (*lex specialis derogat lex generalis*), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução."

3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

4. Conseqüentemente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALLEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: [...]

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (*jure et de jure*) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção *jure et de jure*, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1141990/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2010, DJe 19/11/2010 - ressaltei)

No caso dos autos, aplica-se o artigo 185 do Código Tributário Nacional, após a redação dada pela LC 118/2005, ou seja, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude.

Não há controvérsia no caso dos autos. A Execução Fiscal foi interposta em 25/03/2009, a citação da empresa se deu em 23/04/2009 e em 25/08/2010 foi deferida a inclusão dos sócios no polo passivo da execução.

Em 30/08/2010 os sócios da empresa foram citados e em 26/11/2010 os apelantes lavraram a escritura pública por meio da qual adquiriram dos executados o imóvel, cujo registro se deu em 30/11/2010.

Assim, a alienação do imóvel se deu após a inscrição em dívida ativa e da inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal.

Observe-se, desse modo, que à época da alienação do bem constrito os executados respondiam pela execução e já tinham sido citados, o que não impediu, por parte dos embargantes, ora apelados, a verificação de qualquer ilegitimidade quanto à venda.

Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC). EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 185 DO CTN. ALIENAÇÃO DE IMÓVEL PELOS DEVEDORES APÓS A CITAÇÃO. FRAUDE À EXECUÇÃO DECRETADA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BENS SUFICIENTES AO PAGAMENTO DA DÍVIDA FISCAL. NÃO DEMONSTRADA A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA E. CORTE.**

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
  2. O imóvel registrado sob a matrícula nº 5.147 no Registro de Imóveis de Santa Cruz das Palmeiras não pertence integralmente à executada Eliana Lucia Colete Moreira, que detém 1/4 da propriedade (fls. 190/v), restando indemonstrada a suficiência do patrimônio para saldar o total pagamento da dívida tributária, consoante disposto no artigo 158, parágrafo único, do CTN.
  3. Em relação à indagação sobre a doação do executado José Osmar Moreira ao filho, Leandro Moreira, dos valores recebidos dos autores pela venda dos imóveis em discussão (fls. 161), a questão deve ser objetivamente impugnada por quem tenha interesse jurídico na declaração de anulação ou invalidade da doação, não gozando os autores dessa autorização legal, consoante disposto no artigo 6º do CPC.
  4. Os autores não gozam de interesse jurídico para questionar a ausência de registro de imóvel situado em Porto Ferreira, constante na DIRPF do autor.
  5. In casu, considerando que os imóveis matriculados sob os nºs 117.649 e 117.648 foram vendidos em 11/11/2005, após, portanto, a alteração da redação do artigo **185** do CTN pela Lei nº 118/2005, em 09/06/2005, de rigor o reconhecimento da **fraude à execução**.
  6. Com efeito, a inexistência de ônus na certidão imobiliária não garante aos compradores imunidade à constrição do bem pelo juízo da **execução** fiscal, eis que os devedores Eliana Lucia Colete Moreira e José Osmar Moreira já integravam o polo passivo da **execução** fiscal na data da venda os imóveis.
  7. A adoção, pelo Relator, da jurisprudência dominante do C. STJ e desta E. Corte é medida de celeridade processual autorizada pelo artigo 557 do CPC.
6. Agravo legal dos autores a que se nega provimento.  
(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004220-07.2014.4.03.9999/SP, Relatora Des. Fed. Marli Ferreira, 07/05/2015)

Dessa forma, é evidente a existência de fraude à execução, nos termos da lei vigente e do entendimento pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça e nesta Egrégia Corte, devendo ser mantida a sentença *a quo* que manteve a penhora que recaiu sobre o imóvel em questão.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, mantendo, *in totum*, a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002728-08.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.002728-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : CELSO DE CAMARGO MORAES NETO  
ADVOGADO : SP140500A WALDEMAR DECCACHE e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00027280820124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte impetrante, em mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Delegado Regional da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo, que indeferiu o pedido de substituição do bem arrolado, consistente em ¼ (um quarto) da propriedade do bem imóvel, por equivalente em dinheiro.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações da autoridade impetrada (fls. 93). Após as informações, foi indeferida a liminar, em decisão às fls. 108/109. Interposto agravo de instrumento pela impetrante, com o pedido de reconsideração, foi reconsiderada a r. decisão e deferida a liminar para autorizar a substituição do bem imóvel correspondente a 1/4 do terreno matriculado sob nº 19.119 (Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Pedreira/SP) - termo de Arrolamento à fl. 44 - pelo depósito em dinheiro no montante de R\$ 12.500,00 (doze mil e quinhentos reais), que deverá ser feito administrativamente (fls. 139/140).

Interposto agravo de instrumento pela União, foi convertido em retido (cópia às fls. 187/vº).

Por sentença às fls. 181/184vº, foi julgado improcedente o pedido formulado na inicial e, por conseguinte, denegou a segurança.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados em decisão às fls. 209/vº.

O impetrante, em suas razões de apelação às fls. 218/231, aduz, em síntese, que a r. sentença denegou a segurança por considerar que pela documentação acostada aos autos não é possível aferir que o valor alcançado e consistente da escritura, que coincide com o declarado no ajuste anual de imposto de renda, é compatível com o valor de mercado. Contudo, o valor do quinhão de R\$ 12.500,00 (doze mil e quinhentos reais) não só está validamente declarado no compromisso de compra e venda por ele celebrado, como é compatível e até superior ao valor que a própria autoridade fiscal declarou na Relação de Bens e Direitos para Arrolamento (fls. 43), qual seja, de R\$ 6.939,73. Sustenta que o documento trazido pela Fazenda (anúncio de imobiliária de Jaguariúna), jamais poderia ser considerado suficiente para instaurar a necessidade de dilação probatória ou de infirmar o valor constante do Compromisso de Venda e Compra e muito menos o declarado pela autoridade fiscal a época do arrolamento, pois se refere ao imóvel com a área construída, o que não é o caso do imóvel onde o impetrante possui a parte ideal de 25%.

Com as contrarrazões às fls. 236/244, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 247/251, manifestou-se pelo desprovemento do recurso de apelação interposto pela parte impetrante.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, não conheço do agravo retido, eis que não reiterado nas contrarrazões de apelação, fulcro no art. 523, § 1º, do CPC.

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."*

Pretente o impetrante a substituição do bem arrolado, consistente em 1/4 (um quarto) da propriedade do bem imóvel, terreno matriculado sob nº 19.119 (Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Pedreira-SP), por equivalente em dinheiro.

Dispõe o artigo 64 da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997:

*Art. 64. A autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.*

*1º Se o crédito tributário for formalizado contra pessoa física, no arrolamento devem ser identificados, inclusive, os bens e direitos em nome do cônjuge, não gravados com a cláusula de incomunicabilidade.*

*2º Na falta de outros elementos indicativos, considera-se patrimônio conhecido, o valor constante da última declaração de rendimentos apresentada.*

*3º A partir da data da notificação do ato de arrolamento, mediante entrega de cópia do respectivo termo, o proprietário dos bens e direitos arrolados, ao transferi-los, aliená-los ou onerá-los, deve comunicar o fato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona o domicílio tributário do sujeito passivo.*

*4º A alienação, oneração ou transferência, a qualquer título, dos bens e direitos arrolados, sem o cumprimento da formalidade prevista no parágrafo anterior, autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo.*

Como é bem de ver, a Lei 9.532/97 não impede a alienação dos bens, mas determina tão-somente o dever de comunicar o fato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona o domicílio tributário do sujeito passivo. Com este expediente, permite-se ao proprietário alienar livremente seus bens e garante-se ao Poder Público averiguar a evolução patrimonial do devedor para evitar uma eventual situação de insolvência.

Além disso, o artigo 64-A, parágrafo único, da Lei 9.532/97, prevê que o "[...] arrolamento somente poderá alcançar outros bens e direitos para fins de complementar o valor do crédito tributário do sujeito passivo".

Verifica-se, ainda, que a Instrução Normativa RFB nº 1.171/2011 possibilita a substituição do arrolamento por depósito judicial do valor integral:

*Art. 10. O titular da unidade da RFB do domicílio tributário do sujeito passivo poderá, a requerimento do sujeito passivo ou de ofício, substituir bem ou direito arrolado por outro de valor igual ou superior.*

*§ 1º A averbação ou registro do arrolamento do bem ou direito oferecido em substituição deverá ser providenciada nos termos do art. 8º, após o que será expedida a comunicação ao órgão de registro competente, para que sejam anulados os efeitos do arrolamento do bem substituído.*

*§ 2º Admite-se, a qualquer tempo, a substituição do arrolamento por depósito judicial do montante integral.*

*§ 3º A substituição de ofício poderá ser efetuada a qualquer tempo, desde que justificadamente, à luz de fatos novos conhecidos posteriormente ao arrolamento original.*

Quanto ao valor a ser depositado, o § 2º do artigo 10 da Instrução Normativa RFB nº 1.171/11 não exige que o depósito alcance todo o passivo tributário do contribuinte, mas apenas que corresponda ao valor integral do bem que se pretende desonerar.

O impetrante alega que vendeu o imóvel arrolado correspondente a ¼ de um terreno localizado na cidade de Jaguariúna/SP pelo montante de R\$ 12.500,00 (doze mil e quinhentos reais) e é este o valor que pretende depositar em substituição ao referido bem.

Analisando o procedimento administrativo, verifica-se que o bem em questão foi o único arrolado pela autoridade fiscal e à época (08/12/2004) foi avaliado em R\$ 6.939,73 (fl. 43).

Assim, o contribuinte pode pleitear a substituição do bem arrolado por outro bem de igual valor, a teor do art. 10, *caput*, da Instrução Normativa RFB nº 1.171/11, certo que não há razão em se exigir, portanto, que a substituição pelo depósito em dinheiro seja no valor total do passivo tributário.

Dessa forma, a substituição do bem imóvel arrolado correspondente a ¼ do terreno matriculado sob o nº 19.119 (Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Pedreira-SP) - Termo de Arrolamento à fl. 44 - pelo depósito em dinheiro, a ser realizado administrativamente, observada a equivalência da garantia, não traz qualquer prejuízo à Fazenda Pública, tendo em vista a primazia da garantia em dinheiro. Em última análise, o que o arrolamento busca é a garantia do crédito tributário, finalidade a qual o depósito em dinheiro atende plenamente e até de maneira mais satisfatória do que qualquer bem arrolado.

Nesse sentido, colaciono:

*TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS. LEI 9.532/97. REDUÇÃO DO DÉBITO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. NÃO SUBSISTÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. 1. Consoante jurisprudência desta C. Sexta Turma, o arrolamento de bens instituído pelo art. 64 da Lei n.º 9.532/97, em tese, não implica ofensa ao direito de propriedade, nem tampouco estiolamento ao devido processo legal, na medida em que impõe ao sujeito passivo apenas um dever de informação, de modo a viabilizar o controle pelo Fisco sobre o seu patrimônio, à luz do princípio da supremacia do interesse público. 2. Contudo, no caso vertente, objetivaram as impetrantes o levantamento do arrolamento sobre um bem imóvel determinado, mediante a sua substituição por depósito em dinheiro. A possibilidade está prevista no art. 10, § 2º, da IN RFB 1.171/11. 3. Não há exigência de que o depósito alcance todos os créditos tributários, bastando que corresponda ao valor integral do bem que se pretende desonerar. 4. Além disso, não resultaria qualquer prejuízo à Fazenda Pública, tendo em vista a primazia da garantia em dinheiro. 5. Conquanto o arrolamento não impeça a alienação e/ou oneração dos bens arrolados, procedendo-se à devida comunicação ao Fisco (Lei 9.532/97, art. 64), nada impede que o contribuinte se valha da prerrogativa de substituição por depósito em dinheiro, estabelecida na legislação tributária. 6. Apelação e remessa oficial improvidas. (AMS 00105609220124036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2013).*

*"Trata-se de mandado de segurança com pedido de medida liminar impetrado por LEO BURNETT PROPAGANDA LTDA., em face do DELEGADO DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, com vistas à liberação de seus veículos automotores arrolados com fundamento no artigo 64 da Lei nº 9.532/97 ou, sucessivamente, a substituição dos bens arrolados por depósito em valor equivalente nos autos do processo administrativo nº 19515.002251/2007-31 (fls. 2/22 e documentos de fls. 23/132).*

(...)

*A r. sentença concedeu a segurança para acolher o pedido subsidiário formulado na inicial, relativo à substituição dos veículos automotores arrolados pela autoridade fiscal por depósito nos autos do processo administrativo nº 19515.002251/2007-31, em valor equivalente ao dos bens arrolados, segundo avaliação de mercado efetuada com base na tabela FIPE (fls. 198/202). Irresignada, a UNIÃO interpôs recurso de apelação alegando que não pode o agente público afastar a aplicação de uma Instrução Normativa, in casu, da IN/SRF nº 264/2002 (fls. 205/211).*

(...)

*O arrolamento de bens é um procedimento administrativo previsto no artigo 64 da Lei nº 9.532/97, utilizado sempre que o valor dos créditos tributários for superior a 30% do patrimônio conhecido do devedor, para créditos superiores a R\$ 500.000,00. A finalidade do arrolamento é assegurar a satisfação do crédito fiscal de grande monta e a proteção de terceiros; evitar que o devedor dilapide seu patrimônio de forma a não honrar com suas obrigações fiscais. Não há nenhuma restrição ao uso, gozo ou fruição dos bens arrolados pelo contribuinte autuado, que poderá transferi-los, aliená-los ou onerá-los, devendo apenas*

comunicar a autoridade fiscal, sob pena de medida cautelar fiscal. O Fisco passa, simplesmente, a ter controle direto sobre o patrimônio do sujeito passivo.

Dessa forma, vislumbra-se que o arrolamento de bens não fere o direito de propriedade do sujeito passivo da obrigação tributária, eis que não há limitação no uso, fruição e disposição dos bens. Da mesma forma, não há violação aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, tendo em vista que é medida meramente acautelatória e de interesse público.

De fato, tanto a Lei nº 9.532/97 quanto a IN/SRF 264/2002 não dispõem sobre a possibilidade de substituição dos bens arrolados por depósito em dinheiro. Todavia, é inegável que o fim da execução é transformar o bem a ser executado em dinheiro para a satisfação do crédito fiscal. Nesse passo, é certo que o ordenamento jurídico brasileiro prima pelo depósito em dinheiro como forma de garantia do crédito fiscal, ex vi do artigo 665, I, do CPC e artigo 15, I, da Lei nº 6.830/80.

(...)

Face ao exposto, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação e à remessa oficial." (APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012518-21.2009.4.03.6100/SP, 2009.61.00.012518-4/SP, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 07.01.2014)

Ante o exposto, **não conheço do agravo retido** e com fulcro no que dispõe o artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para autorizar a substituição do bem imóvel correspondente a ¼ do terreno matriculado sob o nº 19.119 (Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Pedreira-SP) - Termo de Arrolamento à fl. 44 - pelo depósito em dinheiro, a ser realizado administrativamente, observada a equivalência da garantia.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011088-17.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011088-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : FERTIMPORT S/A  
ADVOGADO : SP129811B GILSON JOSE RASADOR e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 00110881720124036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em embargos à execução fiscal que objetiva cobrança de crédito tributário (Contribuição Social) consubstanciado na Certidão da Dívida Ativa cujo valor é de R\$ 88.333,71.

A embargante alega que o crédito tributário encontra-se com a exigibilidade suspensa no momento da inscrição em dívida ativa.

A r. sentença de fls. 351/352 julgou procedente o pedido dos embargos, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, inc. V do Código de Processo Civil, desconstituindo a CDA nº 80.6.12.008220-93, condenando a embargada no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa. Foi determinada a remessa oficial.

Apela a União (fls. 363/364) requerendo a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões (fls. 367/374) os autos foram remetidos a esta E. Corte.  
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."*  
Não merece reparos a r. sentença.

No caso em tela a União concordou com os termos da inicial e reconheceu a indevida inscrição em Dívida Ativa da União tendo em vista ainda estar pendente a análise da manifestação de inconformidade apresentada tempestivamente pelo embargante.

Escoreita a sentença já que nos termos do art. 74, §§ 9º e 11º da Lei nº 9.430/96 a exigibilidade do crédito tributário encontrava-se suspensa quando do ajuizamento da execução fiscal.

Em face da indevida propositura da execução fiscal a União foi condenada ao pagamento da verba honorária, por força do princípio da causalidade, que atribui àquele que deu causa à propositura da demanda ou à instauração de incidente processual a responsabilidade pelas despesas processuais decorrentes, uma vez que o processo não pode reverter em prejuízo de quem tinha razão para sua instauração.

Embora o C. Superior Tribunal de Justiça tenha entendimento no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, na hipótese em questão, a verba honorária foi estabelecida em 10% (dez por cento) do valor da causa - aproximadamente R\$ 8.800,00 (oito mil e oitocentos reais)

Observo que a solução da questão envolveu razoável complexidade, tendo sido juntada vasta documentação para comprovar o alegado, assim, tendo em vista o trabalho realizado pelo advogado, entendo correto o valor fixado pelo Juízo *a quo*, de modo que deve ser mantida a decisão conforme o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*I. Tendo transcorrido prazo superior a cinco anos desde a decisão que determinou o arquivamento dos autos, há que se manter a sentença no tocante ao reconhecimento da prescrição intercorrente, nos termos do §4º, do art. 40, da Lei n. 6.830/80, incluído pela lei n. 11.051/2004.*

*II. 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.*

*III. Valor da condenação fixado em 10% sobre o valor da causa, em conformidade com o entendimento da Quarta Turma.*

*IV. Apelação da executada provida e remessa oficial, tida por submetida, desprovida.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0036264-12.1999.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 16/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013895-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013895-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : FRIGIOESTRELA S/A - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP207199 MARCELO GUARITÁ BORGES BENTO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00018241920124036122 1 Vr TUPA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FRIGIOESTRELA S/A - em recuperação judicial contra decisão que recebeu os embargos à execução apenas no efeito devolutivo e indeferiu a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Recurso processado sem a concessão do efeito suspensivo (fls. 383/384).

Contra essa decisão, foram opostos embargos de declaração, alegando omissão em relação ao pedido de benefício da Justiça Gratuita. Os embargos foram acolhidos, para que fosse integralizado o indeferimento da concessão do efeito suspensivo em relação ao pedido de justiça gratuita (fls. 396/397 v.).

Irresignada, a empresa opôs agravo regimental, o qual foi recebido como pedido de reconsideração. A decisão restou mantida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos (fls. 410).

A 4ª Turma desta Corte, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento (fls. 414/418 v.).

A empresa opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados (fls. 432/436 v.).

Às fls. 438/443, foram opostos novos embargos de declaração.

Conforme consta das informações de fls. 446/453, o juiz monocrático proferiu sentença de improcedência nos embargos à execução, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir nos embargos de declaração.

Isto posto, nego seguimento aos embargos de declaração, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007816-90.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.007816-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: BYCON IND/ E COM/ DE ELETRO ELETRONICOS S/A
ADVOGADO	: SP173676 VANESSA NASR e outro(a)
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00078169020134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações interpostas pela União Federal e Bycon Ind/e Com/ de eletro eletrônicos S/A em face da sentença concessiva em mandado de segurança (fls. 445/449), cuja pretensão é de reconhecimento da impossibilidade da inclusão na base de cálculo do PIS-importação e da COFINS-importação do ICMS e do montante das próprias contribuições, compensando-se as parcelas vencidas e vincendas de outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, respeitada a prescrição quinquenal e exequível somente após o trânsito em julgado da sentença. Custas "ex lege". Incabível a fixação de honorários advocatícios, na forma do art. 25 da Lei nº 12016/09.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Houve anteriormente, interposição de agravo de instrumento pela União Federal contra a decisão que deferiu a liminar (fls. 383/385) que foi convertido em retido, pela então E. Relatora, contudo, não tendo havido sua reiteração nas razões de apelação.

Inconformadas com a r.sentença apelam as partes.

A impetrante aduz, em síntese, a necessidade de reforma parcial da decisão no tocante ao seu direito de compensar os valores indevidamente pagos de PIS-importação e da COFINS-importação em relação a todas as importações que realizou, não se limitando às importações registradas na jurisdição fiscal da IRF/SP (fls.453/466).

A União Federal sustenta, em síntese, que só se exige lei complementar para a instituição de contribuição social cuja hipótese de incidência não esteja prevista nos incisos I a IV do art. 195 do CF. Aduz, ainda, que a impetrante não comprovou nos autos sua opção pela tributação de IR sobre o lucro presumido e ser, portanto, uma contribuinte de PIS e da COFINS pelo regime cumulativo, bem como a ausência de violação do princípio da isonomia, razões pelas quais, requer a reforma da decisão (fls. 473/477).

Com contrarrazões da impetrante (fls. 481/496), vieram os autos a esta E.Corte.

O representante do Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença (fls. 500/504).

É o relatório.

Dispensada a revisão.

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."*

Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido, eis que não foi reiterado nas razões de apelação, a teor do disposto no art. 523, §1º, do CPC.

Trata-se o objeto da controvérsia da impossibilidade da inclusão na base de cálculo do PIS-importação e da COFINS-importação do ICMS e do montante das próprias contribuições.

Vislumbro, desde logo, que a matéria dos autos não comporta maiores debates uma vez que o Supremo Tribunal Federal consolidou seu entendimento sobre o tema, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 559.937/RS, sob o rito da repercussão geral, a inconstitucionalidade de parte do inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/2004, qual seja: *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, verbis:*

*"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta.*

*1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação.*

*2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresso, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes.*

*3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF.*

*4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência.*

*5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação.*

*6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.*

*7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.*

*8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.*

*9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.*

*10. Recurso extraordinário a que se nega provimento."*



## Da prescrição

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".*

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (02/05/2013) de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos constituídos e quitados anteriormente à 03 de maio de 2008.

## DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECTÁRIOS

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o irredável 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:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*

*2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).*

3. *Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.*
4. *A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".*
5. *Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.*
6. *A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.*
7. *Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.*
8. *Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."*
9. *Entretantes, 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 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.*
11. *À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.*
12. *Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseqüente, interesse recursal.*
13. *Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."*
14. *Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).*
15. *A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).*
- (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)*
16. *O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*
17. *Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

Tendo sido a demanda proposta em 02/05/2013, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis nº 10.637/2002, 10.833/2003, 11.051/2004, 11.941/2009, 12.249/2010.

Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento na nossa jurisprudência pátria a possibilidade de a compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal.

Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

No que se refere ao artigo 170-A, do CTN que condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

*1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*

*2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*

Considerando-se *in casu*, o ajuizamento da ação em 02/05/2013, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*, que está adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio PIS; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação/restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."*

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE*

MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos. (TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

Por fim, filio-me à orientação jurisprudencial existente nesta E.Corte no sentido de que a compensação tributária deve ficar adstrita à jurisdição da autoridade coatora, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. SINDICATO. JURISDIÇÃO DA AUTORIDADE IMPETRADA. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DAS FÉRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS E AUXÍLIO-ACIDENTE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. ESPÉCIE TRIBUTÁRIA. TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. no mandado de segurança a autoridade coatora é aquela que detém competência e pratica o ato violador do direito. Assim, os efeitos da decisão proferida no mandado de segurança coletivo ficam adstritos à abrangência da área de competência para fiscalização da autoridade contra a qual foi interposto o Mandado de Segurança. 2. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social. 3. O auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo na hipótese de concessão em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional, pois ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas. Inclusive, o valor do auxílio-acidente integra o salário de contribuição (Lei n.º 8.213, art. 31). Em outras palavras, não se pode confundir o auxílio-acidente com o auxílio-doença concedido em razão de acidente do trabalho. 4. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional. 5. O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. (Precedentes do STJ). 6. As férias, quando gozadas, têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária (Precedentes desta Corte). 7. Não é possível a pretensão de compensação quanto ao auxílio-doença, pois não há, nos autos, qualquer prova do pagamento de contribuição social previdenciária sobre as verbas em comento. Veja-se que não há demonstrativos de que no período aludido havia funcionários percebendo os benefícios em tela. Contudo, tal não é o entendimento quanto ao adicional de 1/3 de férias, pois havendo recolhimento mensal, por óbvio, engloba empregados em férias. 8. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 9. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05). 10. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Argüição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005. 11. O STJ no Recurso Especial nº 1.137.738/SP decidiu a questão da compensação tributária entre espécies, definindo que se aplica a legislação vigente à época do ajuizamento da demanda. No caso dos autos, aplica-se a compensação na redação atual do artigo 89, da Lei nº 8.212/91. 12. Fica permitida a compensação após o trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC). 13. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar, que na hipótese de

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/11/2015 484/1164

compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas. 14. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91. Precedente do STJ e desta Corte. 15. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1). 16. Apelação da Impetrante a que se nega provimento. Apelação da União Federal a que se dá parcial provimento, por maioria, mormente quanto ao auxílio-acidente. Voto vencido que lhe negava provimento. Remessa oficial a que se dá parcial provimento, mormente quanto à compensação nos termos expostos, bem como reconhecer que os efeitos da decisão proferida no mandado de segurança ficam adstritos à abrangência da área de jurisdição da autoridade impetrada, e, em menor extensão, apenas para que para que a compensação se dê nos termos do artigo 89, da Lei nº 8.212/91, conforme voto vencido nesta parte. (TRF3, AMS 00050091420104036000, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, Primeira Turma, j. 28.06.2011 e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2011 PÁGINA: 193)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e nego seguimento às apelações da União Federal e da impetrada e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação.

Custas na forma da lei, indevidos os honorários sucumbenciais nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/09.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020174-87.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.020174-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : QUIMICAMTEX LTDA  
ADVOGADO : SP156989 JULIANA ASSOLARI ADAMO CORTEZ e outro(a)  
REMETENTE : JUízo FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00201748720134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da sentença concessiva em mandado de segurança (fls. 696/703), cuja pretensão é de reconhecimento da impossibilidade da inclusão na base de cálculo do PIS-importação e da COFINS-importação do ICMS e do montante das próprias contribuições. Compensação na forma do art. 170-A do CTN, aplicando-se o art. 74 da 9430/96 na redação da Lei nº 10.637/2002, compensando-se os valores recolhidos a maior com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cabendo ao sujeito passivo entregar declaração com as informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados, somente após o trânsito em julgado, por força do disposto na LC nº 104/2001, respeitada a prescrição quinquenal, contada da extinção do crédito tributário, a teor do disposto no art. 168, caput e inciso I, do CTN, bem como na forma na LC nº 118/05, tendo em conta a data do ajuizamento da ação. Juros de mora e correção monetária devendo ser calculados em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013. Custas "ex lege". Incabível a fixação de honorários advocatícios, na forma do art. 25 da Lei nº 12.016/09.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de inconformismo, a apelante aduz, em síntese, que a decisão do STF que baliza o pleito ainda está com o julgamento pendente de conclusão, o que impede a sua utilização. Sustenta, ainda, a constitucionalidade das exações, motivo pelo qual, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões (fls. 735/740), vieram os autos a esta E.Corte.

O representante do Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença (fls. 743/454).

É o relatório.

Dispensada a revisão.

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."*

Trata-se o objeto da controvérsia da impossibilidade da inclusão na base de cálculo do PIS-importação e da COFINS-importação do ICMS e do montante das próprias contribuições.

Vislumbro, desde logo, que a matéria dos autos não comporta maiores debates uma vez que o Supremo Tribunal Federal consolidou seu entendimento sobre o tema, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 559.937/RS, sob o rito da repercussão geral, a inconstitucionalidade de parte do inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/2004, qual seja: *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, verbis:*

*"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta.*

*1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação.*

*2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresso, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes.*

*3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deversem as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF.*

*4 Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência.*

*5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação.*

*6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.*

*7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP-Importação e a COFINS-Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.*

*8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.*

9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.

10. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 559937, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011)

Da prescrição

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".*

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (05/11/2013) de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos constituídos e quitados anteriormente à 06 de novembro de 2008.

## DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECTÁRIOS

Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento na nossa jurisprudência pátria a possibilidade de a compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal.

Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

No que se refere ao artigo 170-A, do CTN que condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do

julgado do RESP 1.164.452/MG:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

- 1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*
- 2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*
- 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*

Considerando-se *in casu*, o ajuizamento da ação em 05/11/2003, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

No tocante aos tributos passíveis de compensação, entendendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, 11.051/2004, 11.941/2009, 12.249/2010 e 12.844/2013.

Contudo, saliento, por fim, ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*, que está adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio PIS; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação/restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."*

*(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos.*

*(TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)*



Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação.

Custas na forma da lei, indevidos os honorários sucumbenciais nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/09.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de outubro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021607-29.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.021607-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : VERTIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP174784 RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00216072920134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra sentença (fls. 229/238) que denegatória de mandado de segurança que objetiva a declaração de inexigibilidade da cobrança do PIS e da COFINS sobre as receitas de locação auferidas na administração de imóveis próprios. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, por força do disposto no art. 25 da Lei nº 12016/2009, Custas "ex lege".

Inconformada, a impetrante sustenta a necessidade de reforma da sentença, tendo em vista a sua atividade não se enquadra tanto na venda de mercadorias como na prestação de serviços, razão pela qual não deve ser tributada pelo PIS e COFINS.

Com contrarrazões (fls.294/300), vieram os autos a esta E.Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse que justifique sua intervenção no feito.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o breve 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*

A Constituição Federal, anteriormente a EC nº 20/98, em seu art. 195, inc. I, dispunha no sentido de que a Seguridade Social seria financiada, entre outros, mediante recursos oriundos de contribuição social "dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e os lucros".

Ressalto que a doutrina conceitua como faturamento a receita bruta, a qual se trata das vendas e serviços da pessoa jurídica, ou seja, receitas provenientes do seu objeto social.

A Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1.998, ao dispor sobre a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, devida pelas pessoas jurídicas de direito privado, assevera que será calculada com base no seu faturamento (art. 2º), correspondente à receita bruta da pessoa jurídica (art. 3º, *caput*).

De outra parte, conceitua como receita bruta "a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas" (art. 3º, § 1º).

Dessume-se, pois, que a Lei nº 9.718/98 ampliou o campo de incidência da COFINS quando redefiniu o conceito de receita bruta (art. 3º, §1º), excedendo a noção de faturamento, ao considerar como receita bruta, além das vendas e serviços do agente econômico (faturamento - operações do objeto social da pessoa jurídica), as receitas provenientes de operações estranhas ao objeto social da pessoa jurídica. Contrariando, quando da sua publicação, a Constituição Federal (CF, art. 195, I).

Com o advento da EC nº 20, de 15 de dezembro de 1.998, houve alteração do preceito de contribuição social a financiar a Seguridade Social, ao modificar o inc. I do art 195 da Constituição Federal, para estabelecer que essa mesma contribuição social incidirá sobre a folha de salários e outros rendimentos do trabalho (alínea "a"), sobre a "receita ou o faturamento" (alínea "b") e sobre o lucro (alínea "c").

Porquanto, houve ampliação do campo de incidência da COFINS, posto que, como na Lei nº 9.718/98, o conceito de receita bruta excede a noção de faturamento.

Tivesse a Lei nº 9.718/98 sido publicada posteriormente a EC nº 20/98, seria recepcionada em sua totalidade pela Constituição Federal, o que, todavia, não ocorreu.

A ampliação da base de cálculo da COFINS pela Lei nº 9.718/98 é inconstitucional em seu nascedouro, padece do vício da inconstitucionalidade congênita.

A recepção ou não de uma lei se dá em relação ao texto constitucional vigente à época da sua publicação, e não em relação ao texto constitucional emendado posteriormente. A legitimação retroativa da lei por emenda constitucional é inadmissível, não se tratando a questão de mero normativismo formal.

O Pleno da Corte Suprema, analisando o § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, que ampliou a base de cálculo da COFINS, decidiu pela sua inconstitucionalidade (REs nºs 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840).

Assim, deve ser afastada a Lei nº 9.718/98 no tocante à base de cálculo da COFINS (§ 1º, art. 3º), mantida a sua exigibilidade nos moldes da Lei Complementar nº 70/91.

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à possibilidade de cobrança de PIS e COFINS sobre as receitas de alugueres auferidas na administração de imóveis próprios.

É pacífico o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça e nesta E.Corte de que os valores obtidos fruto das atividades de construir, alienar, comprar, alugar, vender imóveis e intermediar negócios imobiliários integram o conceito de faturamento, para os fins de cobrança de PIS e COFINS, inclusive aqueles da locação de imóveis próprios.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados:

*" PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. LOCAÇÃO DE BENS IMÓVEIS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO NO STJ. DESNECESSIDADE. 1. Entendimento firmado em ambas as Turmas componentes da Primeira Seção no sentido de que as receitas provenientes das atividades de construir, alienar, comprar, alugar, vender imóveis e intermediar negócios imobiliários integram o conceito de faturamento, para os fins de tributação a título de PIS e COFINS, incluindo-se aí as receitas provenientes da locação de imóveis próprios e integrantes do ativo imobilizado, ainda que este não seja o objeto social da empresa, pois o sentido de faturamento acolhido pela lei e pelo Supremo Tribunal Federal não foi o estritamente comercial. 2. A repercussão geral reconhecida pela Suprema Corte, nos termos do art. 543-B do CPC, não enseja o sobrestamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: AgRg no Ag 1257440/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 18/6/2014; AgRg no AgRg no AREsp 110.184/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 30/10/2012. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. "*  
*(STJ, AGRESP 200801241448, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, j. 12.02.2015, DJE DATA:23/02/2015)*  
*"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. PRESCRIÇÃO. LEI 9.718/98. ART. 3º, § 1º. INCONSTITUCIONALIDADE. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.715/98 E LC 70/91. RECEITAS OPERACIONAIS. RECEITAS ORIUNDAS DE ALUGUÉIS DE IMÓVEIS PRÓPRIOS. INCIDÊNCIA. 1. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº. 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº. 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação. 2. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a esta data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº. 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC. 3. Considerando que a ação foi ajuizada anteriormente à vigência da LC nº. 118/2005, incide a contagem decenal atinente à prescrição, a qual não atingiu as parcelas demandadas. 4. O C. STF, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 357950, 390840, 358273 e 346084, pronunciou-se no sentido da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº. 9.718/98, que*

*instituiu nova base de cálculo para a incidência de PIS (Programa de Integração Social) e COFINS (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social). 5. Não ofende ao princípio da legalidade a incidência do PIS e da COFINS na comercialização de bens imóveis, uma vez que geram valores que irão compor o faturamento da empresa. Precedentes do STJ. 6. Em face da ausência de valores a repetir, resta configurada a sucumbência mínima da União, razão pela qual a sentença deve ser reformada em relação aos honorários advocatícios e custas, ex vi do disposto no artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil. 7. Custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), a serem suportadas pela autora, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil, considerando o valor atribuído à causa, o tempo despendido e o trabalho realizado pela Procuradoria da Fazenda Nacional, bem como a complexidade das questões trazidas. 8. Apelação da União Federal conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida. 9. Remessa oficial parcialmente provida. 10. Apelação das autoras improvida.*  
(TRF3, AC 00113078620054036100, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, j. 07.06.2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2013)

Sendo assim, entendo que não merecem acolhimento as alegações da apelante, razão pela qual, mantenho a r.sentença atacada.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2015.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022849-23.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.022849-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : AFINA SISTEMAS SOCIEDADE LTDA  
ADVOGADO : SP019383 THOMAS BENES FELSBERG e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00228492320134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra sentença (fls. 113/116) concessiva de Mandado de Segurança no qual se objetiva a declaração de inexigibilidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS/COFINS a ser cobrado sobre as faturas de serviço prestado pela impetrante, sendo os valores indevidamente pagos, respeitada a prescrição quinquenal, corrigidos monetariamente pela variação da taxa Selic, contudo, apenas após o trânsito em julgado da sentença. Determinou, ainda, que débitos objeto da discussão não devem impedir a emissão de certidão da regularidade fiscal, tampouco a inclusão do nome da impetrante no CADIN. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, por força do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas *ex lege*.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a União Federal sustenta a necessidade de reforma da sentença, tendo em vista a ausência de previsão de legal para exclusão do ISS, bem como que tal fato decorre da própria natureza desse imposto. Aduz, ainda, que em hipótese similar à discutida nos autos, o STF reconheceu a constitucionalidade da cobrança do tributo.

Com contrarrazões (fls. 139/156), vieram os autos a esta E.Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação da União Federal.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o breve 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.

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ISS sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Destaco, desde logo, que a orientação firmada no tocante à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser aplicada em relação ao ISS, uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática.

Diante disso, verifico que os impostos, salvo expressa ressalva normativa, compõem os preços dos serviços, de modo que na sua definição, são contemplados todos os custos de produção, inclusive os tributos, a teor do disposto nos art. 2º e 3º, §§1º e 2º, I, da Lei nº 9718/1998.

Assim, sendo o ISS parte integrante do preço da prestação do serviço ou da venda da mercadoria, no caso do ICMS, razão pela qual esta exação se caracteriza como receita empresarial, motivo pelo qual não pode ser excluído da base de cálculo do PIS e COFINS.

Vislumbro, ainda, que a discussão dos autos não comporta maiores reflexões, haja vista a existência de orientação jurisprudencial pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça por meio da edição das Súmulas nº 68 e 94, reconhecendo a possibilidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das exações, *in verbis*:

*Súmula nº 68: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Súmula nº 94: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS."*

Neste contexto, comungo do entendimento da existência de identidade da natureza jurídica do antigo FINSOCIAL e da contribuição social para o PIS com a COFINS, devendo-se, assim, ser aplicada analogicamente a orientação supracitada ao caso em tela.

Especificamente sobre o objeto da controvérsia dos autos, trago à colação precedentes tanto do Superior Tribunal de Justiça como desta E.Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região nesse sentido, *in verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A competência do Superior Tribunal de Justiça refere-se a matéria infraconstitucional. A discussão sobre preceitos da Constituição Federal cabe ao STF. 2. Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, o valor do ISS deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS, pois integra o preço dos serviços e, por conseguinte, o faturamento decorrente do exercício da atividade econômica. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AGRESP 201201925857, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 19.05.2015, DJE DATA:26/05/2015).*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.*

*1. É entendimento pacificado nesta Corte no sentido de que fica superada eventual ofensa ao art. 557 do Código de Processo Civil pelo julgamento colegiado do agravo regimental interposto contra decisão singular do Relator.*

*2. O valor do ISS deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS, pois integra o preço dos serviços e, por conseguinte, o faturamento decorrente do exercício da atividade econômica. Precedentes: AgRg no AREsp 166.149/CE, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28/8/2012, DJe 4/9/2012; AgRg nos EDcl no REsp 1218448/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 18/8/2011, DJe 24/8/2011 (g.n.).*

*Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1233741/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 06.12.2012, DJe 17/12/2012).*

*" TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ICMS/ISS INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS.*

*LEGALIDADE. SÚMULAS Nºs 68 E 94/STJ. 1. 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. 2. Entendimento analógico aplicado ao ISS, no sentido de sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. 3. Importa anotar que não se desconhece que recentemente, em 08/10/2014, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, reconheceu que o ICMS não pode compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. Contudo, o entendimento sufragado no referido julgado não tem efeito "erga omnes" e, portanto, só pode ser aplicado às partes envolvidas no feito, conforme a Turma julgadora já teve a oportunidade de se manifestar em diversas assentadas - neste exato sentido, AI 2015.03.00.010044-5/SP, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, decisão de 29/05/2015, D.E. 12/06/2015, AC 2013.61.28.010528-5/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, j. 28/05/2015, D.E. 15/06/2015, e AI 2015.03.00.011237-0/SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, decisão de 09/06/2015, D.E. 17/06/2015. 4. Apelação a que se nega provimento."*

Nesse contexto, entendo devida a inclusão do ISSQN na base de cálculo tanto do PIS como da COFINS, não obstante, em julgamento recente, referente ao ICMS, o Colendo Supremo Tribunal Federal tenha proferido decisão em sentido contrário, no julgamento do RE nº 240.785, cuja eficácia não é *erga omnes*, motivo pelo qual é de se aguardar o julgamento do RE nº 574.706, submetido ao regime de repercussão geral.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial**, para reformar a r.sentença e rejeitar o pedido.

Custas na forma da lei, indevidos os honorários sucumbenciais nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/09.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005856-21.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.005856-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : MAST COML/ E IMPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : SP078966 EMILIO ALFREDO RIGAMONTI e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00058562120134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da sentença concessiva em mandado de segurança (fls. 57/59), cuja pretensão é de reconhecimento da impossibilidade da inclusão na base de cálculo do PIS-importação e da COFINS-importação do ICMS e do montante das próprias contribuições, sendo os valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal, corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, a partir da data do recolhimento indevido até o mês anterior ao da compensação, incidindo o percentual de 1% (hum por cento) no mês em que a compensação estiver sendo efetuada. Custas a serem reembolsadas pela União Federal. Incabível a fixação de honorários advocatícios, na forma do art. 25 da Lei nº 12016/09.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de inconformismo, a União Federal aduz, em síntese, a impossibilidade de consideração do valor aduaneiro como critério para fixação da base de cálculo do tributo, bem como que o valor do ICMS e das próprias contribuições devem compor o preço da mercadoria ou serviço, razões pelas quais, requer a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E.Corte.

O representante do Ministério Público Federal opina pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção, motivo pelo qual, pugna pelo prosseguimento do feito (fls. 88/89).

É o relatório.

Dispensada a revisão.

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."*

Trata-se o objeto da controvérsia da impossibilidade da inclusão na base de cálculo do PIS-importação e da COFINS-importação do ICMS e do montante das próprias contribuições.

Vislumbro, desde logo, que a matéria dos autos não comporta maiores debates uma vez que o Supremo Tribunal Federal consolidou seu entendimento sobre o tema, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 559.937/RS, sob o rito da repercussão geral, a inconstitucionalidade de parte do inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/2004, qual seja: *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, in verbis:*

*"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta.*

*1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação.*

*2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresso, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes.*

*3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF.*

*4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência.*

*5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação.*

*6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.*

*7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.*

*8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.*

*9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.*

*10. Recurso extraordinário a que se nega provimento."*

*(RE 559937, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011)*

Da prescrição

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por

homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".*

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (27/11/2013) de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos constituídos e quitados anteriores a 28 de novembro de 2008.

## DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECUTÓRIOS

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, 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:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*

*2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).*

*3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.*

*4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".*

*5. Consecutivamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo*

contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entretantes, 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 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 27/11/2013, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, 11.051/2004, 11.941/2009, 12.249/2010 e 12.844/2013.

Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento na nossa jurisprudência pátria a possibilidade de a compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel.



Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal.

Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

No que se refere ao artigo 170-A, do CTN que condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

- 1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*
- 2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*
- 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*

Considerando-se *in casu*, o ajuizamento da ação em 18/06/2004, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*, que está adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio PIS; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação/restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."*

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do*

*crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos. (TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da União Federal e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação.

Custas na forma da lei, devidos os honorários sucumbenciais nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/09.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012821-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012821-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: ALVARO PINTO DE AGUIAR JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP246664 DANILO CALHADO RODRIGUES e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÊ	: COLUMBIA COML/ E INCORPORADORA LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00022204920084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Álvaro Pinto de Aguiar Júnior contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em sede de execução fiscal, que deferiu o pedido de inclusão do agravante no polo passivo da ação.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que é inaplicável no presente caso, a Súmula nº 435, do STJ, eis que não houve dissolução irregular da sociedade executada.

Às fls. 132/133 foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Contraminuta às fls. 135/137.

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."*

O redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

A extração direta de título executivo, portanto, não tem mais respaldo normativo.

Nesse sentido:

*EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INCLUSÃO NA CDA. RESPONSABILIDADE PRESUMIDA DOS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI 8.620/93. RE Nº 562.276/RS. INCONSTITUCIONALIDADE. OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN. PROVA A CARGO DA EXEQUENTE.*

*I - Entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal que, ao julgar o RE nº 562.276/RS, considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei 8.620/93. No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp 1.153.119/MG, pelo regime do artigo 543-B do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*II - Da mera presença dos nomes dos sócios da empresa na Certidão de Dívida Ativa não é possível inferir a presunção de responsabilidade dos mesmos, sendo necessária a observância dos critérios contidos no artigo 135 do CTN.*

*III - No caso em tela, a responsabilidade da embargante Suzana Queiroz San Emeterio pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada se fundaria na regra inconstitucional do artigo 13 da Lei 8.620/93. Além da irregularidade do próprio fundamento, a embargante logrou, ainda, demonstrar (fls. 26/27) que nos estatutos da sociedade observa-se que a sócia não tinha poderes de administração, conforme alteração contratual de 02.03.1988, anterior ao período dos créditos objeto da execução. Deste modo, não há nos autos qualquer elemento que demonstre que a sócia agiu com excesso de poder ou infração à lei.*

*IV - Embargos infringentes providos para manter a exclusão de Suzana Queiroz San Emeterio do pólo passivo da execução. (TRF3, EI 1303512, Relator Des. Fed. Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014).*

**EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. IMPROVIMENTO.**  
*No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias. Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF). A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93. Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio /terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio. A prima facie, constata-se que não há nos autos qualquer elemento que demonstre que o sócio agiu com excesso de poder ou infração à lei. Embargos infringentes a que se nega provimento.*

*(TRF3, EI 697921, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJ 01/03/2012).*

Por outro lado, conforme entendimento jurisprudencial pacificado, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Cabe consignar que, em uma sociedade capitalista, o risco é inerente à própria atividade comercial, industrial ou empresarial. Portanto, o sócio não pode ser responsabilizado pelo insucesso da pessoa jurídica.

Apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Nesse sentido, a Súmula n. 430 do C. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

O mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de Oficial de Justiça, posto haver o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade, nos termos da Súmula n. 435 do STJ:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

Destarte, a certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indício bastante de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução (STJ, AGRESP n. 175282, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF3, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).

Na hipótese dos autos, certificou o oficial de justiça, em 01/02/2012:

*"... deixei de penhorar os bens de Columbia Comercial e Incorporadora Ltda., por não os haver em monta n local, escritório com as dimensões de uma quitinete, e ser informado pelo Sr. Almir Munin, contador de um escritório naquele conjunto, que naquela empresa, de quem disse ter sido representante no passado, mas não sócio, encontra-se desativada há anos..." (fl. 104).*

Ressalte-se, bem assim, que o sócio Álvaro Pinto de Aguiar Júnior tinha poderes de gestão/gerência da sociedade, exercendo o cargo de Diretor Presidente, à época do fato gerador e da dissolução irregular da empresa, conforme se constata pela Ficha Cadastral expedida pela JUCESP (fls. 108/109).

A esse respeito, transcrevo o seguinte julgado proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.*

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. 'O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)' (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)

Assim, de acordo com o entendimento jurisprudencial exposto, a empresa não foi localizada no endereço constante da ficha cadastral da JUCESP e do CNPJ, sendo cabível o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio Álvaro Pinto de Aguiar Júnior.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030493-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030493-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : APATEL TELECOMUNICACOES IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP052985 VITOR DONATO DE ARAUJO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00293755520034036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por APATEL TELECOMUNICAÇÕES IND/ E COM/ LTDA. contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 22ª Vara de São Paulo que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença, determinando o prosseguimento da execução pelos valores apontados pela União Federal.

A agravante alega que o presente recurso é absolutamente adequado, tendo em vista que a decisão que julgou a impugnação ao cumprimento de sentença não extinguiu o processo.

Narra que propôs ação de declaração de extensão de benefício previsto no artigo 11 da Medida Provisória nº 38/02, cumulada com extinção do crédito tributário, em decorrência de pagamento, requerendo-se a extinção de dois processos administrativos nºs 10880.011389/94-02 e 10880.011391/94-46.

Destaca que teve seu pedido de parcelamento indeferido em 04/08/03, por falta de comprovação da "desistência expressa e irrevogável das ações judiciais relativas aos tributos e às contribuições cujos débitos serão pagos ou parcelados e renunciar a qualquer alegação de direito sobre os quais se fundam as referidas ações".

Ressalta que a ação foi julgada improcedente, eis que se entendeu que a conduta da agravada foi pautada no princípio da legalidade,

razão pela qual interpôs apelação em 18/10/07.

Salienta que requereu desistência recursal em 31/05/2013, antes que o recurso fosse julgado, justificando expressamente que havia encaminhado pedido de parcelamento do saldo devedor, pedido este que foi homologado em 13/06/13.

Sustenta que, a despeito desse fato, a União Federal deu prosseguimento ao cumprimento de sentença, requerendo o pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, tal qual havia sido estabelecido.

Adverte que apresentou impugnação ao cumprimento de sentença, afirmando que tais honorários advocatícios são inexigíveis, por força da dispensa legal constante do artigo 6º, da Lei Federal nº 11.941/2009.

Afirma que a participação no programa de parcelamento dos débitos depende da desistência das ações em que estes sejam discutidos, sendo esta, portanto, uma condição resolutiva.

Expõe que, tendo em vista que a desistência do feito somente se operou por exigência do Fisco, não pode ser penalizada com o pagamento dos honorários advocatícios.

Registra que o cumprimento do prazo de 30 dias seria irrelevante para dispensa dos honorários e que este de qualquer forma foi respeitado, já que o novo parcelamento ocorreu em 27/05/13.

Alega que o magistrado se equivocou quanto aos fatos ocorridos, já que a exordial e o pedido de desistência se referem a parcelamentos diferentes e que não possuem qualquer relação entre si.

Informa que a exordial refere-se ao parcelamento da Medida Provisória nº 38/02, e como não obteve sucesso em inserir seus débitos dentro dos procedimentos estabelecidos pela mencionada norma, procurou outros meios de obter o parcelamento.

Alerta que conseguiu obter o parcelamento em maio de 2013, pleiteando quatro dias depois a desistência.

Esclarece que o pedido de desistência teve fundamento no artigo 501 do CPC, uma vez que o processo se encontrava na fase recursal. Menciona que o escopo da desistência era justamente ingressar com o pedido de parcelamento, pois consta da petição exatamente a expressão "tendo em vista que o requerente encaminhou pedido de parcelamento do saldo devedor".

Relata que, ao contrário do que se afirma na decisão recorrida, o requerimento em comento atendeu aos imperativos legais constantes da norma sob análise.

Afirma que a decisão recorrida menciona que o parcelamento, ainda que inicialmente deferido, foi cancelado em razão da não apresentação de informações de consolidação, motivo pelo qual "a parte autora passou a ser devedora do valor principal (créditos tributários cuja extinção pretendia ver declarada em juízo), e da verba honorária a que foi condenada".

Explica que o documento na verdade espelha situação pretérita à ora discutida, sendo, portanto, imprestável para fundamentar a decisão agravada.

Entende que não há qualquer justificativa para a não aplicação do artigo 6º da Lei nº 11.941/09, cuja vigência, na decisão recorrida acabou por ser negada.

Pondera que a decisão atacada se encontra em contrariedade à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que afasta a isenção dos honorários apenas em demandas em que não se requeira a inclusão (ou restabelecimento) em parcelamento.

Menciona que no caso se buscava justamente a inclusão no parcelamento previsto no art. 11 da Medida Provisória nº 38/2002, de modo que o único requisito estabelecido pela jurisprudência foi preenchido.

Destaca que a desistência das ações é condição resolutiva para a concessão dos benefícios previstos pela Lei nº 11.941/09.

Explica que importante parcela da doutrina e da jurisprudência reconhece o caráter eminentemente transacional da desistência como forma de atender aos requisitos da lei que institui moratória, enquadrando-se no disposto do artigo 840 do Código Civil.

Sustenta que o Fisco e o contribuinte chegaram a um acordo mediante concessões recíprocas: o contribuinte desiste do processo, ao passo que a Fazenda concede regime especial de consolidação e prazo dilatado de pagamento de débitos fiscais.

Alega que, em termos de fixação de verba honorária, incidirá o artigo 26, § 2º do CPC, pelo qual descabida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais.

Aduz que não pode o contribuinte ser forçado a desistir das ações para ingressar no parcelamento e depois ser punido com a condenação em verba honorária.

Entende que, dada a natureza transacional, incabível falar em condenação em verba honorária em desfavor do contribuinte.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

Nos termos do artigo 588 do CPC, a suspensão da eficácia da 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.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Constato que a ora agravante aforou ação de rito ordinário em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando a extensão do benefício previsto pelo artigo 11 da MP nº 38/02 e a extinção do crédito tributário objeto dos processos administrativos nºs 10880-011389/94-02 e 10880-011391/94-46, em decorrência do pagamento comprovado pelos documentos acostados na exordial (fls. 24/32).

O magistrado houve por bem julgar improcedente o pedido formulado pela autora (fls. 33/36).

A ora agravante interpôs apelação, tendo, posteriormente, requerido a desistência deste recurso (fls. 44), o que foi deferido (fls. 45).

Transcrevo a lição do mestre José Carlos Barbosa Moreira, em Comentário ao Código de Processo Civil, Editora Forense, volume V, pág. 329 e 334, acerca da desistência do recurso:

*"180. Desistência do recurso: generalidades - Chama-se desistência do recurso ao ato pelo qual o recorrente manifesta ao órgão judicial a vontade de que não seja julgado, e portanto não continue a ser processado, o recurso que interpusera.*

...

*Ao nosso ver, deve entender-se em princípio que com a desistência do recurso, validamente manifestada, passa em julgado a decisão recorrida, desde que o único obstáculo erguido ao trânsito em julgado fosse a interposição de recurso pelo desistente.*

...".

Assim, ocorreu o trânsito em julgado da decisão que julgou improcedente o pedido da autora e a condenou ao pagamento de honorários

de 10% sobre o valor da causa, corrigido monetariamente a partir do ajuizamento da demanda, nos termos da Súmula 14 do STJ. A agravante não pleiteou a desistência da ação ou a renúncia ao direito em que se funda a ação, mas tão somente a desistência do recurso, cujo efeito é o trânsito em julgado da decisão impugnada pelo recurso interposto. Neste sentido, a jurisprudência vem se manifestando, "in verbis":

*"PROCESSO CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TRÂNSITO EM JULGADO - ADESÃO AO PARCELAMENTO PREVISTO NA MP 38/2002 - DESISTÊNCIA DO RECURSO - OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA.*

*1. A adesão ao parcelamento, comunicada após a prolação da decisão que julga o mérito da pretensão deduzida, deve ser tomada como desistência do recurso interposto, não tendo o condão de afastar a condenação aos honorários fixada por sentença transitada em julgado.*

*2. Encontrando-se a questão dos autos atingida pelo instituto da coisa julgada, não pode ser alterada."*

*(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025750-49.2000.4.03.0399/SP, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, julgamento em 25/03/2010, publicado em 15/04/2010)*

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032463-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032463-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : SANTOS BRASIL PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : SP078983 FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00246755020144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANTOS BRASIL PARTICIPAÇÕES S/A, objetivando a concessão de efeito suspensivo, com a antecipação da tutela recursal, para que a autoridade expeça, urgentemente, em favor da agravante Certidão Positiva com efeitos de Negativa de Débitos relativos aos Tributos Federais e a Dívida ativa da União, bem como em relação às contribuições previdenciárias, por força da Portaria MF 358/2014. Autorizando sua renovação diária, com a adoção das medidas administrativas necessárias para que o PA 10880.723.266/2014-23 não sirva para impor à agravante qualquer restrição à obtenção da almejada Certidão, da mesma forma em que a suspensão liminar dos créditos decorrentes do Fator Acidentário Previdenciário (FAP). Conforme consta no e-mail (fls. 607/611), foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 33, XII, do RI desta C. Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019550-04.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.019550-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : NEO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA -ME  
ADVOGADO : SP138433 ANTONIO MARCOS FERNANDES e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00195500420144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra sentença (fls. 71/76) que julgou improcedente Ação Declaratória na qual se objetiva a declaração de inexigibilidade da cobrança do PIS e da COFINS sobre as receitas de alugueres auferidas na administração de imóveis próprios. Condenou-a, ainda, ao pagamento das custas e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Inconformada, a impetrante sustenta a necessidade de reforma da sentença, tendo em vista a sua atividade não se enquadrar tanto na venda de mercadorias como na prestação de serviços, razão pela qual não deve ser tributada pelo PIS e Cofins.

Com contrarrazões (fls.97/106), vieram os autos a esta E.Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o breve 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*

A Constituição Federal, anteriormente a EC nº 20/98, em seu art. 195, inc. I, dispunha no sentido de que a Seguridade Social seria financiada, entre outros, mediante recursos oriundos de contribuição social "dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e os lucros".

Ressalto que a doutrina conceitua como faturamento a receita bruta, a qual se trata das vendas e serviços da pessoa jurídica, ou seja, receitas provenientes do seu objeto social.

A Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1.998, ao dispor sobre a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, devida pelas pessoas jurídicas de direito privado, assevera que será calculada com base no seu faturamento (art. 2º), correspondente à receita bruta da pessoa jurídica (art. 3º, *caput*).

De outra parte, conceitua como receita bruta "a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas" (art. 3º, § 1º).

Dessume-se, pois, que a Lei nº 9.718/98 ampliou o campo de incidência da COFINS quando redefiniu o conceito de receita bruta (art. 3º, §1º), excedendo a noção de faturamento, ao considerar como receita bruta, além das vendas e serviços do agente econômico (faturamento - operações do objeto social da pessoa jurídica), as receitas provenientes de operações estranhas ao objeto social da pessoa jurídica. Contrariando, quando da sua publicação, a Constituição Federal (CF, art. 195, I).

Com o advento da EC nº 20, de 15 de dezembro de 1.998, houve alteração do preceito de contribuição social a financiar a Seguridade Social, ao modificar o inc. I do art 195 da Constituição Federal, para estabelecer que essa mesma contribuição social incidirá sobre a folha de salários e outros rendimentos do trabalho (alínea "a"), sobre a "receita ou o faturamento" (alínea "b") e sobre o lucro (alínea "c").

Porquanto, houve ampliação do campo de incidência da COFINS, posto que, como na Lei nº 9.718/98, o conceito de receita bruta excede a noção de faturamento.

Tivesse a Lei nº 9.718/98 sido publicada posteriormente a EC nº 20/98, seria recepcionada em sua totalidade pela Constituição Federal, o que, todavia, não ocorreu.

A ampliação da base de cálculo da COFINS pela Lei nº 9.718/98 é inconstitucional em seu nascedouro, padece do vício da inconstitucionalidade congênita.

A recepção ou não de uma lei se dá em relação ao texto constitucional vigente à época da sua publicação, e não em relação ao texto constitucional emendado posteriormente. A legitimação retroativa da lei por emenda constitucional é inadmissível, não se tratando a questão de mero normativismo formal.

O Pleno da Corte Suprema, analisando o § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, que ampliou a base de cálculo da COFINS, decidiu pela sua inconstitucionalidade (REs nºs 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840).

Assim, deve ser afastada a Lei nº 9.718/98 no tocante à base de cálculo da COFINS (§ 1º, art. 3º), mantida a sua exigibilidade nos moldes da Lei Complementar nº 70/91.

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à possibilidade de cobrança de PIS e COFINS sobre as receitas de alugueres auferidas na administração de imóveis próprios.

É pacífico o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça e nesta E.Corte de que os valores obtidos fruto das atividades de construir, alienar, comprar, alugar, vender imóveis e intermediar negócios imobiliários integram o conceito de faturamento, para os fins de cobrança de PIS e COFINS, inclusive aqueles da locação de imóveis próprios.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados:

*" PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. CONCEITO DE FATURAMENTO. LOCAÇÃO DE BENS IMÓVEIS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO NO STJ. DESNECESSIDADE. 1. Entendimento firmado em ambas as Turmas componentes da Primeira Seção no sentido de que as receitas provenientes das atividades de construir, alienar, comprar, alugar, vender imóveis e intermediar negócios imobiliários integram o conceito de faturamento, para os fins de tributação a título de PIS e COFINS, incluindo-se aí as receitas provenientes da locação de imóveis próprios e integrantes do ativo imobilizado, ainda que este não seja o objeto social da empresa, pois o sentido de faturamento acolhido pela lei e pelo Supremo Tribunal Federal não foi o estritamente comercial. 2. A repercussão geral reconhecida pela Suprema Corte, nos termos do art. 543-B do CPC, não enseja o sobrestamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: AgRg no Ag 1257440/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 18/6/2014; AgRg no AgRg no AREsp 110.184/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 30/10/2012. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. "*  
*(STJ, AGRESP 200801241448, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, j. 12.02.2015, DJE DATA:23/02/2015)*  
*" CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. PRESCRIÇÃO. LEI 9.718/98. ART. 3º, § 1º. INCONSTITUCIONALIDADE. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.715/98 E LC 70/91. RECEITAS OPERACIONAIS. RECEITAS ORIUNDAS DE ALUGUÉIS DE IMÓVEIS PRÓPRIOS. INCIDÊNCIA. 1. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº. 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº. 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendoo como elemento definidor o ajuizamento da ação. 2. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a esta data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº. 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC. 3. Considerando que a ação foi ajuizada anteriormente à vigência da LC nº. 118/2005, incide a contagem decenal atinente à prescrição, a qual não atingiu as parcelas demandadas. 4. O C. STF, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 357950, 390840, 358273 e 346084, pronunciou-se no sentido da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº. 9.718/98, que instituiu nova base de cálculo para a incidência de PIS (Programa de Integração Social) e COFINS (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social). 5. Não ofende ao princípio da legalidade a incidência do PIS e da COFINS na comercialização de bens imóveis, uma vez que geram valores que irão compor o faturamento da empresa. Precedentes do STJ. 6. Em face da ausência de valores a repetir, resta configurada a sucumbência mínima da União, razão pela qual a sentença deve ser reformada em relação aos honorários advocatícios e custas, ex vi do disposto no artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil. 7. Custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), a serem suportadas pela autora, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil, considerando o valor atribuído à causa, o tempo despendido e o trabalho realizado pela Procuradoria da Fazenda Nacional, bem como a complexidade das questões trazidas. 8. Apelação da União Federal conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida. 9. Remessa oficial parcialmente provida. 10. Apelação das autoras improvida. "*  
*(TRF3, AC 00113078620054036100, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, j. 07.06.2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2013)*

Sendo assim, entendo que não merecem acolhimento as alegações da apelante, razão pela qual, mantenho a r.sentença atacada.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.



São Paulo, 14 de outubro de 2015.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005822-81.2014.4.03.6103/SP

2014.61.03.005822-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : DELBRAS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP161017 RENATO LEITE TREVISANI e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00058228120144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra sentença (fls. 151/155) denegatória de Mandado de Segurança no qual se objetiva a declaração de inexigibilidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS a ser cobrado sobre os serviços de transporte prestados pela impetrante. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, por força do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas *ex lege*.

Inconformada, a impetrante sustenta a necessidade de reforma da sentença, tendo em vista que o C.STF já declarou a inconstitucionalidade do parágrafo primeiro do art. 3º da Lei 9718/98, o que, por via de consequência, impede a cobrança do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

Com contrarrazões (fls. 190/194), vieram os autos a esta E.Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação da impetrante.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o breve 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*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS sobre a base de cálculos do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Verifico que os impostos, salvo expressa ressalva normativa, compõem os preços das mercadorias, de modo que na sua definição, são contemplados todos os custos de produção, inclusive os tributos, a teor do disposto nos art. 2º e 3º, §§1º e 2º, I, da Lei nº 9718/1998.

Dessa forma, sendo o ICMS parte integrante do preço da venda dos produtos ou da prestação dos serviços, esta exação se caracteriza como receita empresarial, motivo pelo qual não pode ser excluído da base de cálculo do PIS e COFINS.

Vislumbro, ainda, que a discussão dos autos não comporta maiores reflexões, haja vista a existência de orientação jurisprudencial pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça por meio da edição das Súmulas nº 68 e 94, reconhecendo a possibilidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das exações, *verbis*:

*Súmula nº 68: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Súmula nº 94: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS."*

Assim, comungo do entendimento da existência de identidade da natureza jurídica do antigo FINSOCIAL e da contribuição social para o PIS com a COFINS, devendo-se, assim, ser aplicada analogicamente a orientação supracitada ao caso em tela.

A propósito, colaciono recentes precedentes tanto do C.STJ como desta E.Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESENÇA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS NAS FATURAS DE ENERGIA ELÉTRICA. ART. 13, §1º, II, "A", DA LEI COMPLEMENTAR N. 87/96. 1. O tema que versa sobre a inclusão das contribuições ao PIS e COFINS na base de cálculo do ICMS subiu a esta Corte via recurso especial, no entanto o acórdão aqui proferido julgou matéria diversa, qual seja: a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS. Sendo assim, os aclaratórios merecem acolhida para que seja abordado o tema correto do especial. 2. Não há qualquer ilegalidade na suposta inclusão das contribuições ao PIS e COFINS na base de cálculo do ICMS conforme o efetuado pela concessionária. A referida inclusão é suposta porque as contribuições ao PIS e COFINS são repassadas ao consumidor final apenas de forma econômica e não jurídica, sendo que o destaque na nota fiscal é facultativo e existe apenas a título informativo. 3. Sendo assim, o destaque efetuado não significa que as ditas contribuições integraram formalmente a base de cálculo do ICMS, mas apenas que para aquela prestação de serviços corresponde proporcionalmente aquele valor de PIS e COFINS, valor este que faz parte do preço da mercadoria/serviço contratados (tarifa). A base de cálculo do ICMS continua sendo o valor da operação/serviço prestado (tarifa). 4. Por fim, não se pode olvidar que o art. 13, §1º, II, "a", da Lei Complementar n. 87/96, assim dispõe em relação à base de cálculo do ICMS: "Integra a base de cálculo do imposto [...] o valor correspondente a [...] seguros, juros e demais importâncias pagas, recebidas ou debitadas, bem como descontos concedidos sob condição". 5. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para dar provimento ao recurso especial."*

(STJ, EDRESP 201201619384, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 07.05.2013, DJE DATA:13.05.2013)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. POSSIBILIDADE.*

*1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, possui o uníssono entendimento de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94/STJ.*

*2. Precedentes: AgRg no Ag 1.407.946/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12.9.2011; AgRg no Ag 1.359.424/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 26.5.2011; AgRg no REsp 1.121.982/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.2.2011.*

*3. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não impede o julgamento dos recursos no STJ. Precedente: AgRg no Ag 1.359.424/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 26.5.2011. Agravo regimental improvido".*

(STJ, AgRg no REsp 1291149/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/02/2012).

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NAS BASES DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA EMPRESA DESPROVIDO.*

*O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é pacífico quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento, tal como demonstram os enunciados 68 e 94 de sua Súmula de jurisprudência, os quais dispõem, respectivamente, que a parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS e a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. 2. Agravo Regimental da empresa desprovido."*

(STJ, AgRg no Ag 1416236/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, DJe 21/08/2012)"

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS N.ºs 68 E 94/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180*

*(cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao*

*julgamento das ações que versam sobre a matéria. 2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de*

*Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita*

*bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas n.ºs 68 e 94/STJ. 3.*

*Finalmente, importa anotar que não se desconhece que recentemente, em 08/10/2014, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 240.785/MG, reconheceu que o ICMS não pode compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. Contudo, o*

*entendimento sufragado no referido julgado não tem efeito "erga omnes" e, portanto, só pode ser aplicado às partes envolvidas no feito, conforme esta E. Turma já teve a oportunidade de se manifestar em diversas assentadas - neste exato sentido, AI*

*2015.03.00.010044-5/SP, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, decisão de 29/05/2015, D.E. 12/06/2015, AC 2013.61.28.010528-5/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, j. 28/05/2015, D.E. 15/06/2015, e AI*

*2015.03.00.011237-0/SP, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, decisão de 09/06/2015, D.E. 17/06/2015. 4.*

*Verba advocatícia fixada em 10% sobre o valor atribuído à causa - R\$ 50.000,00, com posição em agosto/2012 -, consoante o disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil, e seguindo iterativo entendimento desta E. Turma julgadora firmado em*

*casos análogos ao presente. 5. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento para julgar improcedente o pedido."*

(TRF3. APELREEX 00154819420124036100, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, Quarta Turma, j. 18.06.2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015).

recente, o Colendo Supremo Tribunal Federal tenha proferido decisão em sentido contrário, no julgamento do RE nº 240.785, cuja eficácia não é *erga omnes*, motivo pelo qual é de se aguardar o julgamento do RE nº 574.706, submetido ao regime de repercussão geral.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Custas na forma da lei, indevidos os honorários sucumbenciais nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/09.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000291-81.2014.4.03.6113/SP

2014.61.13.000291-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : VIA FRANCA CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : SP245473 JULIANO CARLO DOS SANTOS e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00002918120144036113 3 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da sentença que julgou procedente ação declaratória (fls. 51/53), cuja pretensão é de reconhecimento da impossibilidade da majoração da alíquota da COFINS de 3% (três por cento) para 4% (quatro por cento), promovida pela Lei nº 10684/2003, reconhecendo, ainda, o direito de compensar as importâncias pagas a maior, observada a disposição prevista no art. 168, I, do CTN, no prazo de 5 (cinco) anos contados a partir da data do ajuizamento da ação, com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, na forma preconizada no art. 74 da Lei nº 9430/96 com redação dada pela Lei nº 10637/02, acrescidos os valores de juros calculados tomando por base a taxa Selic, acumulada mensalmente. Condição, contudo, o exercício do direito à compensação somente após o trânsito em julgado da sentença. Custas pelo impetrante. Honorários advocatícios a serem pagos pela ré no importe de 10% (dez) por cento sobre o valor da condenação. Manteve, ainda, a antecipação dos efeitos tutela.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de inconformismo, a apelante aduz, em síntese, que, em consonância com orientação existente no STJ, o preceito legal vulnerado faz menção expressa à sociedade corretora de seguros como sujeito passivo da exação, razão pela qual, a decisão deve ser reformada.

Com contrarrazões (fls. 80/81), vieram os autos a esta E.Corte.

Dispensada a revisão.

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."

Trata-se o objeto da controvérsia da impossibilidade da majoração da alíquota da COFINS de 3% (três por cento) para 4% (quatro por cento), promovida pela Lei nº 10684/2003.

Prima facie, não obstante a existência de entendimento em sentido contrário, filio-me à orientação jurisprudencial existente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que as sociedades corretoras de seguros não podem ser equiparadas aos agentes de seguros privados.

A propósito confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 53 DO CP. SOCIEDADE CORETORRA DE SEGUROS. COFINS. INAPLICABILIDADE DA ALÍQUOTA ADICIONAL DE 1% (LEI 10.648/03). ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A ORIENTAÇÃO DESTA CORTE: RESP. 989.735/PR, REL. MIN. DENISE ARUDA, DJE 09.12.2009, AGRG NO AGRG NO RESP. 1.132.346/PR, REL. MIN. ARI PARGENDLER, DJE 25.09.2013, AGRG NO ARESP. 334.240/RS, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 12.09.2013; AGRG NO RESP. 1.230.570/PR, REL. MIN. SÉRGIO KUKINA, DJE 12.09.2013; AGRG NO ARESP. 307.943/RS, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, DJE 10.09.2013. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em torno da possibilidade de majoração da alíquota da COFINS, de 3% par 4%, sobre o faturamento de corretora de seguros.

2. Esta egrégia Corte Superior entende que as Sociedades corretoras de seguros, responsáveis por intermediar captação de interessados na realização de seguros, não podem ser equiparadas aos agentes de seguros privados (art. 22, §1o. da Lei 8.212), cuja atividade é típica das instituições financeiras na busca de concretizar negócios jurídicos nas bolsa de mercadorias e futuros. Destarte, a majoração da alíquota da cofins (art. 18 da Lei 10.684 /2003), de 3% para 4%, não alcança as corretoras de seguro.

3. Ademais, afigura-se inadequada a argumentação relacionada à observância da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CRFB) e do enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, pois não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco afastamento destes, tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie.

4. Agravo Regimental da Fazenda Nacional desprovido."

(AgRg no AREsp 441705/RS, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20.06.2014)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COFINS. EMPRESA CORRETORAS DE SEGUROS. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA (ART. 18 DA LEI 10.684 /2003). IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.

1. A discussão dos autos está em verificar se a Sociedade corretora de seguros se enquadra no rol do artigo 22, §1º, da Lei 8.212/91, para recolhimento da cofins, alíquota de 4%, prevista pela Lei 10.684 /2003.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que as sociedades corretoras de seguros, responsáveis por intermediar captação de interessados na realização de seguros, não podem ser equiparadas a agentes de seguros privados (art. 22, § 1º, da Lei 8.212), cuja atividade é típica das instituições financeiras na busca de concretizar negócios jurídicos nas bolsas de mercadorias e futuros.

Dessa forma, majoração da alíquota da cofins (art. 18 da Lei 10.684 /2003), de 3% para 4%, não alcança as corretoras de seguro. Precedentes do STJ: AgRg no AREsp 341.927/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 29.10.2013; AgRg no AREsp 370.921/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9.10.2013; AgRg no AgRg no REsp 1.132.346/PR, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 25.09.2013; AgRg no REsp 1.230.570/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 12.9.2013; e AgRg no AREsp 307.943/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10.9.2013.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 414371/RS, relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 06.03.2014)

Da prescrição

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS

*AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".*

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (14/02/2014) de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos constituídos e quitados anteriormente à 15 de fevereiro de 2009.

## DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECUTÓRIOS

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, 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:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*

*2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).*

*3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.*

*4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".*

*5. Consecutariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.*

*6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.*

*7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutoria*

de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 14/02/2014, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, 11.051/2004, 11.941/2009, 12.249/2010 e 12.844/2013.

Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento na nossa jurisprudência pátria a possibilidade de a compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal.

Salientando-se que no tocante à correção monetária do quantum a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro

índice de correção monetária ou juros de mora.

No que se refere ao artigo 170-A, do CTN que condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

- 1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*
- 2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*
- 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*

Considerando-se *in casu*, o ajuizamento da ação em 14/02/2014, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*, que está adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC n° 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio PIS; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei n° 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação/restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1° de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4° do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n° 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. n° 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE n° 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."*

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos.*

(TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002406-75.2014.4.03.6113/SP

2014.61.13.002406-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : GARCIA CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : SP245473 JULIANO CARLO DOS SANTOS e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00024067520144036113 1 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da sentença que julgou procedente ação declaratória (fls. 46/48), cuja pretensão é de reconhecimento da impossibilidade da majoração da alíquota da COFINS de 3% (três por cento) para 4% (quatro por cento), promovida pela Lei nº 10684/2003, reconhecendo, ainda, o direito de compensar as importâncias pagas a maior, observada a disposição prevista no art. 168, I, do CTN, no prazo de 5 (cinco) anos contados a partir da data do ajuizamento da ação, observadas as normas relativas às compensações de tributos, acrescidos os valores de juros calculados tomando por base a taxa Selic, desde o recolhimento indevido. Custas, como na lei. Honorários advocatícios a serem pagos pela ré no importe de 10% (dez) por cento sobre o valor da causa, a cargo da ré.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de inconformismo, a apelante aduz, em síntese, que, em consonância com orientação existente no STJ, o preceito legal vulnerado faz menção expressa à sociedade corretora de seguros como sujeito passivo da exação, razão pela qual, a decisão deve ser reformada.

Com contrarrazões (fls. 55/56), vieram os autos a esta E.Corte.

Dispensada a revisão.

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."*

Trata-se o objeto da controvérsia da impossibilidade da majoração da alíquota da COFINS de 3% (três por cento) para 4% (quatro por cento), promovida pela Lei nº 10684/2003.



*Prima facie*, não obstante a existência de entendimento em sentido contrário, filio-me à orientação jurisprudencial existente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que as sociedades corretoras de seguros não podem ser equiparadas aos agentes de seguros privados.

A propósito confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 53 DO CP. SOCIEDADE CORETORRA DE SEGUROS. COFINS. INAPLICABILIDADE DA ALÍQUOTA ADICIONAL DE 1% (LEI 10.648/03). ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A ORIENTAÇÃO DESTA CORTE: RESP. 989.735/PR, REL. MIN. DENISE ARUDA, DJE 09.12.2009, AGRG NO AGRG NO RESP. 1.132.346/PR, REL. MIN. ARI PARGENDLER, DJE 25.09.2013, AGRG NO ARESP. 334.240/RS, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 12.09.2013; AGRG NO RESP. 1.230.570/PR, REL. MIN. SÉRGIO KUKINA, DJE 12.09.2013; AGRG NO ARESP. 307.943/RS, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, DJE 10.09.2013. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. *Cinge-se a controvérsia em torno da possibilidade de majoração da alíquota da COFINS, de 3% par 4%, sobre o faturamento de corretora de seguros.*

2. *Esta egrégia Corte Superior entende que as Sociedades corretoras de seguros, responsáveis por intermediar captação de interessados na realização de seguros, não podem ser equiparadas aos agentes de seguros privados (art. 22, §1o. da Lei 8.212), cuja atividade é típica das instituições financeiras na busca de concretizar negócios jurídicos nas bolsa de mercadorias e futuros. Destarte, a majoração da alíquota da cofins (art. 18 da Lei 10.684 /2003), de 3% para 4%, não alcança as corretoras de seguro.*

3. *Ademais, afigura-se inadequada a argumentação relacionada à observância da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CRFB) e do enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, pois não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco afastamento destes, tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie.*

4. *Agravo Regimental da Fazenda Nacional desprovido."*

*(AgRg no AREsp 441705/RS, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20.06.2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COFINS. EMPRESA CORRETORAS DE SEGUROS. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA (ART. 18 DA LEI 10.684 /2003). IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

1. *A discussão dos autos está em verificar se a Sociedade corretora de seguros se enquadra no rol do artigo 22, §1º, da Lei 8.212/91, para recolhimento da cofins, alíquota de 4%, prevista pela Lei 10.684 /2003.*

2. *O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que as sociedades corretoras de seguros, responsáveis por intermediar captação de interessados na realização de seguros, não podem ser equiparadas a agentes de seguros privados (art. 22, § 1º, da Lei 8.212), cuja atividade é típica das instituições financeiras na busca de concretizar negócios jurídicos nas bolsas de mercadorias e futuros.*

*Dessa forma, majoração da alíquota da cofins (art. 18 da Lei 10.684 /2003), de 3% para 4%, não alcança as corretoras de seguro. Precedentes do STJ: AgRg no AREsp 341.927/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 29.10.2013; AgRg no AREsp 370.921/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9.10.2013; AgRg no AgRg no REsp 1.132.346/PR, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 25.09.2013; AgRg no REsp 1.230.570/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 12.9.2013; e AgRg no AREsp 307.943/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10.9.2013.*

3. *Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 414371/RS, relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 06.03.2014)*

Da prescrição

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A*

*aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".*

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (18/09/2014) de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos constituídos e quitados anteriormente à 19 de setembro de 2009.

## DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECTÁRIOS

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, 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:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*

*2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).*

*3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.*

*4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".*

*5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.*

*6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.*

*7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolútoría de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.*

*8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."*

*9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo*

extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 18/09/2014, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, 11.051/2004, 11.941/2009, 12.249/2010 e 12.844/2013.

Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento na nossa jurisprudência pátria a possibilidade de a compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal.

Salientando-se que no tocante à correção monetária do quantum a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

No que se refere ao artigo 170-A, do CTN que condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.**

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da

Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Considerando-se *in casu*, o ajuizamento da ação em 18/09/2014, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*, que está adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio PIS; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação/restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos.

(TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, para estabelecer os critérios de compensação dos valores indevidamente pagos, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007994-45.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.007994-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : SARAIVA E SICILIANO S/A  
ADVOGADO : SP285224A JULIO CESAR GOULART LANES e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00079944520144036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra sentença (fls. 135/138) denegatória de Mandado de Segurança no qual se objetiva a declaração de inexigibilidade da cobrança de PIS/COFINS sobre a importação de *E-readers*, sob o argumento de que a comprovação do preenchimento dos requisitos para o reconhecimento da imunidade depende de dilação probatória, o que é incabível na via mandamental. Determinou, ainda, a conversão em renda em favor do Fisco dos valores depositados judicialmente. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, por força do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas pela impetrante.

Inconformada, a impetrante aduz, inicialmente, a desnecessidade de dilação probatória para comprovação do preenchimento dos requisitos para o gozo da imunidade. Sustenta, ainda, que por força da lei nº 10753/2003, o E-Reader deve ser equiparado a livro para fins de reconhecimento da imunidade tributária, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões (fls.388/392), vieram os autos a esta E.Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação da impetrante (fls. 396/400)

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o breve 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*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à possibilidade da extensão da imunidade concedida a livros ao E-Reader, aparelho que permite a leitura de livros eletrônicos.

O art. 150, VI, "d", da Constituição Federal estabelece a imunidade em relação a impostos sobre livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão.

Não se deve olvidar que, à época da promulgação da atual Constituição Federal, o constituinte originário não poderia antever o imenso avanço tecnológico ocorrido nos últimos 10 anos - basta lembrar que em 1988 a principal meta do setor de telecomunicações era de disponibilizar telefonia fixa para a maioria da população. Atualmente, a meta a ser atingida é a universalização do serviço de acesso à internet por meio de banda larga e disponibilização de redes *wireless* públicas.

Presenciamos, principalmente nesta última década, a massificação da *internet* e com ela a inovação na forma de acesso à informação. O que somente era possível por meio de mídia impressa em papel, pelo rádio ou pela televisão passou a ser feito de forma integrada por aparelhos multimídias, dentre os quais telefones móveis, computadores pessoais, *netbooks*, *smartphones*, *tablets*, etc.

Mais do que isso, o acesso à nova tecnologia de informação também alterou a forma do ser humano se relacionar, se comunicar e de fazer negócios, de tal modo que a esse fenômeno se deu o nome de *mundo virtual* ou *ambiente virtual*. E os atos e fatos ocorridos nesse novo ambiente repercutem diariamente na esfera jurídica. São comuns os casos nos quais se discutem a violação aos direitos autorais, a territorialidade da lei em relação ao fato e o direito à privacidade - muitas vezes sem legislação específica para o caso concreto - levando, invariavelmente, o intérprete do direito à aplicação analógica com a legislação pré-existente.

Esse é o caso dos autos.

Pretende a impetrante a extensão da imunidade prevista para o papel destinado à impressão de livros, jornais e revistas aos leitores de livros eletrônicos digitais (*e-readers*) modelos *Bookeen Lev (LEV)* e *Bookeen Lev com luz (LEV COM LUZ)*, ao argumento de que tais

equipamentos não se inserem no conceito de livros e similares, pois possui outras funções além da leitura de livros digitais, segundo indica o manual do fabricante.

Inicialmente, consigno que os leitores eletrônicos LEV e LEV COM LUZ não se confundem com *smartphone*, *tablet*, ou qualquer outro equipamento de acesso à *internet*, pois sua função específica, ao que tudo indica, é a de possibilitar a leitura de textos digitais em tela que simula ao papel impresso.

Nesse aspecto, a interpretação teleológica e extensiva do art. 150, VI, "d", da Constituição Federal, poderia levar à conclusão pela plausibilidade jurídica da tese sustentada pela impetrante. Isso porque, a imunidade tributária conferida ao papel destinado à impressão de livros, jornais e periódicos, tem o escopo de impedir a oneração de tributos sobre o acesso do cidadão à informação e a cultura e, equiparando-se à finalidade do leitor eletrônico *e-readers* ao do papel.

Entretanto, tal entendimento não merece prosperar.

Vislumbro que os autos carecem de informações quanto às especificações do equipamento, a fim de se verificar, efetivamente, as potenciais aplicações disponibilizadas ao usuário, ou seja, se os leitores eletrônicos LEV e LEV COM LUZ, de fato, substitui o papel ou se equipara aos demais equipamentos multimídias disponíveis no mercado.

Ademais, embora os leitores eletrônicos possam "aparentemente" conter finalidade educativa, já que visam a divulgação de informações de conteúdo educativo e científico, não há como se equiparar os *e-readers* ao papel destinado à impressão de livros, para fins de extensão da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "d", da Constituição Federal pois, contemplados pela imunidade, exclusivamente, "*livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão*".

Saliento, ainda, que a questão da imunidade de livro eletrônico teve repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 330817, *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRETENDIDA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA A RECAIR SOBRE LIVRO ELETRÔNICO. NECESSIDADE DE CORRETA INTERPRETAÇÃO DA NORMA CONSTITUCIONAL QUE CUIDA DO TEMA (ART. 150, INCISO IV, ALÍNEA D). MATÉRIA PASSÍVEL DE REPETIÇÃO EM INÚMEROS PROCESSOS, A REPERCUTIR NA ESFERA DE INTERESSE DE TODA A SOCIEDADE. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL."*

Tratando-se de feito cuja relatoria cabe eminente Ministro DIAS TOFFOLI, o tema, ainda sem previsão para julgamento, foi inclusive objeto de notícia veiculada pelo Sítio do STF (Notícias STF, de 13/11/2012), cujo excerto, por elucidativo, colaciono:

*"Imunidade tributária de livro eletrônico é tema de repercussão geral.*

*A imunidade tributária concedida a livros, jornais, periódicos e ao papel destinado à sua impressão, prevista na alínea "d" do inciso VI do artigo 150 da Constituição Federal, alcança os livros eletrônicos ou e-books? A resposta à controvérsia será dada pelos ministros do Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento do Recurso Extraordinário (RE 330817), de relatoria do ministro Dias Toffoli. O processo teve a repercussão geral reconhecida por meio de deliberação do Plenário Virtual e a decisão do STF no caso deverá ser aplicada às ações similares em todas as instâncias do Poder Judiciário.*

*No processo em questão, o Estado do Rio de Janeiro contesta decisão da 11ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJ-RJ) que, julgando mandado de segurança impetrado por uma editora reconheceu a imunidade relativa ao ICMS na comercialização de enciclopédia jurídica eletrônica. Segundo entendimento do TJ-RJ, 'livros, jornais e periódicos são todos os impressos ou gravados, por quaisquer processos tecnológicos, que transmitem aquelas ideias, informações, comentários, narrações reais ou fictícias sobre todos os interesses humanos, por meio de caracteres alfabéticos ou por imagens e, ainda, por signos'.*

*No recurso ao STF, o Estado do Rio sustenta que o livro eletrônico é um meio de difusão de obras culturais distinto do livro impresso e que, por isso, não deve ter o benefício da imunidade, a exemplo de outros meios de comunicação que não são alcançados pelo dispositivo constitucional.*

*Ao reconhecer a repercussão geral da questão tratada no recurso, o ministro Dias Toffoli afirmou que 'sempre que se discute a aplicação de um benefício imunitário para determinados bens, sobressai a existência da repercussão geral da matéria, sob todo e qualquer enfoque' porque 'a transcendência dos interesses que cercam o debate são visíveis tanto do ponto de vista jurídico quanto do econômico'.*

*O ministro lembrou que essa controvérsia é objeto de "acalorado debate" na doutrina e na jurisprudência e citou as duas correntes (restritiva ou extensiva) que se formaram a partir da interpretação da alínea "d" do inciso VI do artigo 150 da Constituição Federal. "A corrente restritiva possui um forte viés literal e concebe que a imunidade alcança somente aquilo que puder ser compreendido dentro da expressão 'papel destinado a sua impressão'. Aqueles que defendem tal posicionamento aduzem que, ao tempo da elaboração da Constituição Federal, já existiam diversos outros meios de difusão de cultura e que o constituinte originário teria optado por contemplar o papel. Estender a benesse da norma imunizante importaria em desvirtuar essa vontade expressa do constituinte originário", explicou.*

*Já a concepção extensiva destaca que o foco da desoneração não é o suporte, mas sim a difusão de obras literárias, periódicos e similares. 'Em contraposição à corrente restritiva, os partidários da corrente extensiva sustentam que, segundo uma interpretação sistemática e teleológica do texto constitucional, a imunidade serviria para se conferir efetividade aos princípios da livre manifestação do pensamento e da livre expressão da atividade intelectual, artística, científica ou de comunicação, o que, em última análise, revelaria a intenção do legislador constituinte em difundir o livre acesso à cultura e à informação', acrescentou o relator."*

Acrescente-se, ainda, que a extensão da imunidade sobre os leitores de livros eletrônicos *e-readers*, equivale a ampliar o alcance das disposições constitucionais vigentes com o fito de abarcar hipótese não prevista pelo legislador constituinte, o que é vedado ao interprete.

Nesse contexto, considerando a ausência de definição do tema pela Corte Suprema, entendo que não merece acolhimento a pretensão da impetrante.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Custas na forma da lei, indevidos os honorários sucumbenciais nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/09.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 29 de outubro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002885-75.2014.4.03.6143/SP

2014.61.43.002885-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : LICAV IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP091461 MAURO AUGUSTO MATAVELLI MERCI e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00028857520144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da sentença concessiva em mandado de segurança (fls. 153/159), cuja pretensão é de reconhecimento da impossibilidade da inclusão na base de cálculo do PIS-importação e da COFINS-importação do ICMS e do montante das próprias contribuições. Custas na forma da lei. Incabível a fixação de honorários advocatícios, na forma do previsto no art. 25 da Lei nº 12016/2009.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de inconformismo, a apelante aduz, em síntese, a impossibilidade de compensação com quaisquer outros tributos e contribuições administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões (fls. 175/181), vieram os autos a esta E.Corte.

O representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento da apelação da União e parcial provimento ao reexame necessário (fls. 186/191).

É o relatório.

Dispensada a revisão.

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."*

Trata-se o objeto da controvérsia da possibilidade da de compensação com quaisquer outros tributos e contribuições administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal.

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, 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:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseqüente, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou



for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 30/09/2014, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis nº 10.637/2002, 10.833/2003, 11.051/2004, 11.941/2009, 12.249/2010 e 12.844/2013.

Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento na nossa jurisprudência pátria a possibilidade de a compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal.

Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

No que se refere ao artigo 170-A, do CTN que condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.**

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Considerando-se *in casu*, o ajuizamento da ação em 30/09/2014, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*, que está adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio PIS; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação/restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)  
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos.

(TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação.

Custas na forma da lei, indevidos os honorários sucumbenciais nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/09.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000172-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000172-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : STORE ENGENHARIA E INSTALACOES LTDA  
ADVOGADO : SP206623 CHARLES WILLIAM MCNAUGHTON  
 : SP304941 TALITA MARSON MESQUITA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00226020820144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por STORE ENGENHARIA E INSTALAÇÕES LTDA. contra decisão que, em ação cautelar, indeferiu a liminar, cujo objeto era a suspensão da exigibilidade dos débitos consubstanciados nos PTAs 10880-909.595/2014-60 e 10880-909.594/2014-15, nos termos do artigo 151, V, do CTN, com todos os efeitos daí advindos, especialmente para que os débitos não sejam considerados óbices à renovação da certidão de regularidade fiscal e não ensejem a inscrição no CADIN Federal. Às fls. 201/206, indeferiu o efeito suspensivo pretendido.

Contra essa decisão, foi oposto agravo legal, o qual foi recebido como pedido de reconsideração, eis que no caso incabível o referido recurso. A decisão restou mantida (fls. 224).

Instada a se manifestar acerca de interesse no julgamento deste recurso, o recorrente pugnou pela desistência do recurso.

Defiro o pedido de desistência, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002632-52.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002632-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : EDITORA Z LTDA  
ADVOGADO : SP100139 PEDRO BENEDITO MACIEL NETO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00038683820134036134 1 Vr AMERICANA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDITORA Z LTDA. contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Americana que rejeitou a exceção de pré-executividade.

O agravante narra que foi aforada execução fiscal em seu desfavor, para a cobrança de tributo consubstanciado em COFINS, regularmente inscrito em dívida e lavradas as respectivas certidões nºs 8060607603892, 8060611004124 e 8070602516875.

Expõe que o débito remonta o valor de R\$ 942.632,70.

Aduz que ofereceu bem de sua propriedade à penhora, avaliado em R\$ 2.800.000,00.

Destaca que houve um parcelamento e que este foi rescindido em fevereiro de 2008, ocasião em que houve o prosseguimento da execução fiscal.

Explica que a CDA 802060473322-00 foi excluída da execução, em razão do seu cumprimento integral.

Ressalta que em junho de 2013, peticionou informando que com mudanças recentes no quadro societário da empresa, estaria se organizando administrativamente para que pudesse aderir ao REFIS e dar continuidade ao pagamento mensal de seus débitos fiscais.

Esclarece que a exceção foi rejeitada em razão da notícia de rejeição do parcelamento administrativo solicitado.

Anota que todos os casos de modificação, extinção, suspensão e exclusão do crédito são taxativos, nos termos do artigo 141 do CTN.

Informa que a autoridade está vinculada à própria lei, não podendo dispensar a efetivação do crédito ou as suas garantias, sob pena de responsabilidade funcional.

Pondera que a Fazenda Nacional negou o requerimento de parcelamento administrativo, em razão do não pagamento da primeira parcela, quando na verdade ainda estava no prazo para adimplir referida obrigação.

Assevera que o CTN enumera várias formas de extinção do crédito tributário em seu artigo 156 do CTN, onde estatui, entre outras, possibilidade de extinção do crédito tributário, tais como, pagamento; compensação; transação; remissão; prescrição e a decadência; conversão de depósito em renda; decisão administrativa irreformável, assim entendida na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória; e decisão judicial passada em julgado.

Sustenta que a Portaria vigente à época reabriu o prazo para adesão ao REFIS, estabelecendo que o parcelamento somente será rescindido quando houver inadimplimento de 3 parcelas, consecutivas ou não.

Alega que os programas de parcelamento não são uma imposição legal, mas apenas uma oportunidade posta à disposição do contribuinte para regularizar sua situação com o fisco.

Entende que, uma vez feita tal opção e cumprida as exigências da lei, a inclusão do contribuinte torna-se obrigatória, cabendo à União, no caso de indeferimento do pedido, fundamentar as razões que levaram a tal procedimento.

Destaca que é temerária sua imediata exclusão do parcelamento administrativo solicitado, quando deveria ter sido oportunizada a regularização de seu passivo fiscal perante o Estado.

Ressalta que, pelas causas da suspensão, a exigibilidade do crédito tributário fica obstada por um certo período de tempo, o que significa que o Poder Público não poderá, nesse período, exigir o crédito tributário, embora este já esteja definitivamente constituído.

Esclarece que, dada a natureza transacional do parcelamento, os tribunais vêm admitindo que este tem efeito suspensivo nas execuções em trâmite.

Aduz que o parcelamento, a partir da edição da Lei Complementar nº 104/01, é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário expressamente prevista no Código (CTN 151, I e VI).

Adverte que o parcelamento do débito tributário é matéria de ordem pública, razão pela qual perfeitamente cabível que seja declarada pela via da exceção de pré-executividade.

Afirma que procedeu a uma série de pagamentos em razão de outros parcelamentos, tais como PAEX, PAES e REFIS de 2009, mas os valores pagos não foram abatidos das diversas CDA's que estão sendo executadas, podendo-se falar em ausência de liquidez das CDA's. Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

Nos termos do artigo 558 do CPC, a suspensão da eficácia da 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.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

A exceção de pré-executividade autoriza que o devedor se volte contra o crédito do exequente sem prestar garantia do juízo, desde que a matéria invocada seja de ordem pública. Tem, efetivamente, como pressuposto de admissibilidade "prova inequívoca dos fatos alegados", pois caso contrário deverá o devedor valer-se dos embargos, que lhe ensejarão ampla dilação probatória.

Entretanto, há possibilidade de serem arguidas também causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, inclusive a prescrição, desde que desnecessária qualquer dilação probatória, ou seja, desde que seja de plano, por prova documental inequívoca, comprovada a inviabilidade da execução.

Anoto, ainda, que este incidente é exceção, continuando a regra a ser a impugnação através dos embargos à execução.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."*

No presente caso, os argumentos aduzidos são questões que devem ser discutidas apenas nos embargos à execução.

Destaco que a Lei nº 6.830/80 - Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 16, não permite que se oponha exceção de direito material fora dos embargos à execução.

Saliento que o título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80 e pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução, conforme o precedente colacionado do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. HIPÓTESES DE CABIMENTO. MATÉRIA COGNOSCÍVEL DE OFÍCIO E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.110.925/SP PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC. HIPÓTESE EM QUE NÃO SE APLICA A MULTA PREVISTA NO § 2º DO ART. 557, DO CPC.*

(...)

*3. Não é de se cogitar que o juiz possa conhecer de ofício, em sede de execução fiscal, de nulidade do processo administrativo sob o qual constituiu-se o crédito exequendo, mormente pelo fato de que a execução fiscal pressupõe o encerramento daquele, possuindo, ainda, presunção de certeza e liquidez da CDA nos termos dos arts. 3º da Lei n. 6.830/80 e 204 do CTN. Dessa forma, a exceção de pré-executividade se presta a provocar o magistrado a se pronunciar sobre questão que, a rigor, não necessita de alegação das partes, visto que somente pode versar sobre questões cognoscíveis de ofício, o que efetivamente não é o caso dos autos, sendo certo que os embargos à execução são a via adequada para desconstituir a CDA com base em provas.*

(...)"

*(AgRg no REsp 712041/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 20/10/2009, DJe 04/11/2009, destaquei)*

Neste contexto, não se trata de situação excepcional a permitir o acolhimento da defesa, a não ser pela oposição dos embargos à execução.

Não há prova de eventual perda de liquidez das CDA's, nem dos pagamentos alegados.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527,V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003578-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003578-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : FIH DO BRASIL IND/ E COM/ DE ELETRONICOS LTDA  
ADVOGADO : SP218857 ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00077669720144036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal interposto por **FIH do Brasil Indústria e Comércio de Eletrônicos Ltda.** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido de liminar, ao fundamento de que ausente a verossimilhança de alegação, uma vez que a retificação de ofício feita pela RFB não se presta para fixar nova data para o desembaraço aduaneiro.

Nos termos da decisão de fls. 241/243, o pedido de antecipação de tutela recursal foi indeferido.

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, a sentença na ação mandamental originária foi prolatada, conforme cópia juntada aos autos. (fls. 267/271-v)

À vista do exposto declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda do objeto.

Oportunamente remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004084-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004084-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : MURILO MARCHEZI DE PAULA  
ADVOGADO : SP210537 VADILSON DOS SANTOS e outro(a)  
PARTE RÉ : Universidade do Oeste Paulista UNOESTE  
ADVOGADO : SP095158 MARCELO DE TOLEDO CERQUEIRA  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)  
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00026070720134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em sede de ação de rito ordinário, deferiu a liminar, para o fim de determinar à União, FNDE e a Caixa Econômica Federal que providenciem, no prazo de 10 (dez) dias, a reinclusão do autor no FIES, bem como à Universidade do Oeste Paulista de Presidente Prudente - UNOESTE que possibilite ao autor a matrícula no período letivo do Curso de Engenharia Civil, que se iniciará no primeiro semestre de 2015 e forneça ao autor acompanhamento especial no desempenho de suas atividades escolares, disponibilizando meios compatíveis com a sua doença para o pleno desenvolvimento do referido curso superior, inclusive por intermédio de equipe multidisciplinar. Conforme consta do banco de dados deste e. Corte, o juiz monocrático proferiu sentença de procedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso. Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. Intimem-se. Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005246-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005246-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : MERITOR DO BRASIL SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA  
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00013589320154036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que, em sede de ação cautelar, deferiu liminar, para aceitar a garantia ofertada pela autora e, conseqüentemente, determinou à ré a expedição de certidão de regularidade fiscal, caso não exista outro impedimento, nos termos do artigo 206 do CTN, bem como que não inscreva o nome da requerente no CADIN (fls. 160/162).

Nos termos da decisão de fls. 170/171, o pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, a sentença na ação cautelar originária foi prolatada, conforme cópia do *decisum* juntada às fls. 174/175.

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda do objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006102-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006102-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : AGORA SOLUCOES EM TELECOMUNICACOES LTDA  
ADVOGADO : SP048678 ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00040558020154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu o pedido liminar para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir da impetrante o recolhimento do IPI sobre a revenda de mercadorias importadas que não sejam submetidas à industrialização pela mesma, bem como se abstenha de adotar qualquer ato tendente à cobrança do referido imposto.

Às fls. 67/68, indeferi o efeito suspensivo pretendido.

Conforme consta das informações de fls. 85/91, o juiz monocrático proferiu sentença de procedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006347-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006347-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : VWS SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP138152 EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00005967720154036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VWS Serviços Ltda. em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em mandado de segurança, que deferiu parcialmente o pedido liminar para determinar que a autoridade impetrada proceda à análise e se manifeste conclusivamente acerca dos pedidos de restituição formulados pela impetrante, per/dcomps n. 05559.02070.301213.1.2.02-5096, 23127.66776.220114.1.6.03-3090 e 13195.16695.220114.1.2.03-5000, no prazo de 90 (noventa) dias.

Conforme consta no e-mail (fls. 145/146), foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 33, XII, do RI desta C. Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007863-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007863-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : MARCOS ANTONIO DE DIO  
ADVOGADO : SP077299 MARIA NORMA V SAJAVIC MARTIM e outro(a)  
AGRAVADO(A) : BRUAL SOC BAURUENSE DE DISTRIBUICAO AUTOMOTIVA LTDA e outro(a)  
 : JOSE ANTONIO FERREGUTI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00033236120044036108 2 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em sede de execução fiscal, que determinou a exclusão dos sócios do polo passivo da ação.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a necessidade de inclusão dos sócios, haja vista a dissolução irregular da empresa.

Às fls. 101/102 foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Contraminuta às fls. 104/106.

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."*

O redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

A extração direta de título executivo, portanto, não tem mais respaldo normativo.

Nesse sentido:

**EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INCLUSÃO NA CDA. RESPONSABILIDADE PRESUMIDA DOS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI 8.620/93. RE Nº 562.276/RS. INCONSTITUCIONALIDADE. OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN. PROVA A CARGO DA EXEQUENTE.**

*I - Entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal que, ao julgar o RE nº 562.276/RS, considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei 8.620/93. No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp 1.153.119/MG, pelo regime do artigo 543-B do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*II - Da mera presença dos nomes dos sócios da empresa na Certidão de Dívida Ativa não é possível inferir a presunção de responsabilidade dos mesmos, sendo necessária a observância dos critérios contidos no artigo 135 do CTN.*

*III - No caso em tela, a responsabilidade da embargante Suzana Queiroz San Emeterio pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada se fundaria na regra inconstitucional do artigo 13 da Lei 8.620/93. Além da irregularidade do próprio fundamento, a embargante logrou, ainda, demonstrar (fls. 26/27) que nos estatutos da sociedade observa-se que a sócia não tinha poderes de administração, conforme alteração contratual de 02.03.1988, anterior ao período dos créditos objeto da execução. Deste modo, não há nos autos qualquer elemento que demonstre que a sócio agiu com excesso de poder ou infração à lei.*

*IV - Embargos infringentes providos para manter a exclusão de Suzana Queiroz San Emeterio do pólo passivo da execução. (TRF3, EI 1303512, Relator Des. Fed. Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014).*

**EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. IMPROVIMENTO.**  
*No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias. Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF). A admissão da*



corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93. Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio /terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio. A prima facie, constata-se que não há nos autos qualquer elemento que demonstre que o sócio agiu com excesso de poder ou infração à lei. Embargos infringentes a que se nega provimento.

(TRF3, EI 697921, Rel. Des. Fed. José Lumardelli, DJ 01/03/2012).

Por outro lado, conforme entendimento jurisprudencial pacificado, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Cabe consignar que, em uma sociedade capitalista, o risco é inerente à própria atividade comercial, industrial ou empresarial. Portanto, o sócio não pode ser responsabilizado pelo insucesso da pessoa jurídica.

Apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Nesse sentido, a Súmula n. 430 do C. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

O mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de Oficial de Justiça, posto haver o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade, nos termos da Súmula n. 435 do STJ:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"*.

Destarte, a certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indício bastante de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução (STJ, AGRESp n. 175282, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF3, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).

Na hipótese dos autos, não é possível deduzir a suposta dissolução irregular da empresa com base nos elementos constantes dos autos, ante a ausência de qualquer diligência nos autos por oficial de justiça no endereço da empresa executada cadastrada no CNPJ e JUCESP.

Confira-se a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. NÃO LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR.**

**1. O posicionamento desta Corte é no sentido de que a não localização de empresa executada em endereço cadastrado junto ao Fisco, atestada na certidão do oficial de justiça, representa indício de dissolução irregular, o que possibilita e legitima o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente. Esse foi o entendimento fixado pela Primeira Seção por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. 716.412/PR, em 12.9.2008, sob a relatoria do Ministro Herman Benjamin (DJe de 22.9.2008).**

**2. Na hipótese dos autos, o Tribunal a quo asseverou que existem indícios de dissolução irregular da sociedade, o que permite o redirecionamento da execução fiscal.**

**3. Decisão mantida por seus próprios fundamentos.**

**4. Agravo regimental não provido."**

(AgRg no Ag 1247879/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/02/2010, DJe 25/02/2010)(grifei)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE (ART. 620 DO CPC). REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.**

**1. omissis.**

**2. A certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, de acordo com a Súmula 435/STJ.**

**3. omissis.**

**4. Agravo Regimental não provido."**

(AgRg no REsp 1289471/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 12/04/2012) (grifei)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. SÚMULA 435/STJ.**

1. omissis.

2. Jurisprudência pacífica desta Corte no sentido de que o encerramento da empresa sem baixa nos órgãos de registro competentes, bem como a comprovação mediante certidão do oficial de justiça de que esta não funciona mais no endereço indicado, são indícios de que houve dissolução irregular de suas atividades, o que autoriza o redirecionamento aos sócios-gerentes, nos termos da Súmula 435/STJ.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 1242666/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2012, DJe 14/02/2012)(grifei)

Assim, a manutenção da decisão agravada é medida que se impõe.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010410-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010410-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : ADATEX S/A INDL/ E COML/  
ADVOGADO : BA011005 FERNANDO ANTONIO DA SILVA NEVES e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00026924920154036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Adatex S/A Industrial e Comercial** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar (fls. 246/248).

Em consulta eletrônica ao andamento processual realizada no site da Justiça Federal - Seção Judiciária de São Paulo, verifico que houve a prolação de sentença, conforme disponibilização no Diário Eletrônico em 05/11/2015, páginas 563/572.

À vista do exposto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto, **DECLARO PREJUDICADOS o agravo de instrumento e os embargos de declaração** opostos contra a decisão de fls. 278/279.

Oportunamente, encaminhem-se os autos à vara de origem, observadas as cautelas legais.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011320-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011320-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : PRESSTECNICA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP173477 PAULO ROBERTO VIGNA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar para excluir o ICMS das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Às fls. 95/97, foi deferido o efeito suspensivo pretendido.

Posteriormente, constatei que o juiz monocrático proferiu sentença de procedência, razão pela qual foi declarada a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso, e, por isto, às fls. 133, neguei seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Às fls. 135, a União Federal opôs embargos de declaração alegando ser prematura a negativa de seguimento do presente recurso, diante da impossibilidade de se confirmar a prolação de sentença nos autos originários.

Determino a Subsecretaria da 4ª Turma desta Corte que junte a este recurso o extrato de movimentação nº 21 do processo originário, onde consta o teor da sentença.

Desta forma, julgo prejudicados os embargos de declaração interpostos.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013420-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013420-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : RUBENS DE SOUZA LEMOS -ME  
ADVOGADO : SP196714 MARIO SEBASTIÃO CESAR SANTOS DO PRADO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00011668820144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rubens de Souza Lemos-ME em face da decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, sob o fundamento de não vislumbrar a alegada nulidade do título executivo.

Inconformado repisando o executado, ora agravante, os argumentos acerca da nulidade da execução em face do não preenchimento dos requisitos específicos de validade das CDA's, requer a reforma da decisão impugnada.

Às fls. 213/214 foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Contraminuta às fls. 216/219.

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."*

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré-executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmentemente comprovados, cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento.

Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que "Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de liquidez e certeza, a exequente nada tem que provar. Opondo embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será desmerecida e, com o prosseguimento da execução, será agasalhada a pretensão satisfeita. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que terá que enfraquecê-lo..." (v. Acórdão da 5ª T. do extinto E. Tribunal Federal de Recursos, na Apel.Cív.nº 114.803-SC; rel. Min. Sebastião Reis- 'Boletim AASP nº 1465/11').

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o C.STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."*

O caso dos autos está a revelar que não se trata da situação excepcional a se permitir o acolhimento da defesa, quanto à nulidade da CDA, tampouco a concessão de efeito suspensivo, como bem ressaltou o douto Juízo monocrático, ao mencionar que, "... A exceção de pré-executividade, como forma de defesa do executado, somente é possível para arguir matérias de ordem pública, pressupostos processuais, ausência manifesta das condições da ação e vícios objetivos do título que possam ser declarados ex officio pelo Juiz. Informadora de matéria de ordem pública, que ensejaria a nulidade absoluta do processo, referida objeção poderá ser formulada a qualquer momento, independentemente da segurança do juízo. Nada obstante, faz-se necessário que a prova objeto da exceção seja robusta, verossímil e pré-constituída, ou seja, sem necessidade de dilação probatória, sob pena do seu não conhecimento, por se tratar de matéria a ser discutida em sede de impugnação. No caso dos autos, o executado aduz a falta de pressuposto para constituição válida da CDA, mas não apresenta qualquer prova que ilida a presunção relativa de correção do débito inscrito. Limita-se o executado em afirmar, em linhas gerais, que a CDA que embasa a execução fiscal não observa os requisitos de constituição constantes da lei 6.830/80. Ora, o título executivo fiscal goza de presunção de liquidez e certeza que só pode ser ilidida mediante prova em contrário. Diante do exposto, rejeito a exceção de pré-executividade apresentada pelo executado..." (fls.144/145)

Como se verifica o magistrado de primeiro grau debruçou-se sobre as questões trazidas à apreciação, concluindo pela inexistência de vícios no título executivo.

Desta forma, não há plausibilidade a acolher os argumentos do agravante, devendo se manter a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada e em consonância com os elementos trazidos a exame pela exequente, os quais o agravante não logrou êxito em desconstruir, inexistindo nos autos outros elementos aptos a infirmar a conclusão do magistrado.

Por outro lado, a questão da nulidade da execução em razão da existência de vícios e omissões encontrados nas CDA's "metodologia de cálculo, no que pertine aos juros de mora; a descrição específica relativa à origem e natureza do crédito e a legislação aplicável às hipóteses encontra-se incompleta e/ou insuficiente", diz respeito ao mérito, sobre as quais não se dispensa outras digressões de direito ou exame de provas, passível de discussão apenas em embargos à execução, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA, INCOMPATÍVEL COM A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESP. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 01.04.2009, JULGADO SOB ORITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A alegação de substituição da penhora, suspensão da exigibilidade do débito e que a matéria encontra-se sobre juízo em outra demanda não são passíveis de exame em sede de exceção de pré-executividade, conforme consignado no julgado impugnado, somente seria possível a análise de tais alegações mediante dilação probatória, não sendo a exceção de pré-executividade o remédio jurídico adequado. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte.*

*2. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade constitui meio legítimo para discutir questões que possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras, desde que desnecessária a dilação probatória.*

*3. No caso, quanto à nulidade da CDA, deve-se registrar que, a jurisprudência desta Corte já orientou que a verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*

*4. Agravo Regimental a que se nega provimento. "(STJ-1ª Turma, AgRg no AREsp 449834 / SP, DJe 14/09/2015, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. TESES DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA DE DEPÓSITO JUDICIAL E PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não cabe a exceção de pré-executividade para a discussão de matéria fática controvertida, em que necessária dilação probatória para a prova do fato invocado na defesa contra a execução fiscal, fundada em título executivo, que goza de presunção de liquidez e certeza. A alegação de que a conversão em renda foi suficiente para extinguir o crédito tributário, não havendo saldo executável, exige dilação probatória em relação à própria exatidão de valores depositados, como ainda da proporção válida, entre valores convertidos e levantados, para efetiva extinção do crédito tributário, dada a divergência resultante de planilhas conflitantes, inclusive por alegação de decadência de certos valores, não podendo em exceção de pré-executividade ser reconhecido direito sem prova cabal da situação narrada e contra a presunção que milita a favor do título executivo. 2. Também consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sem prejuízos de causas interruptivas; sendo que, no caso, após constituição por Termo de Confissão Espontânea (TCE) e parcelamento, a prescrição somente é contada a partir da rescisão do acordo com notificação do devedor, sendo que a execução fiscal foi ajuizada, em 14/12/1994, enquanto a notificação sobre o próprio parcelamento ocorreu em 11/01/1994, não havendo prescrição à luz das Súmulas 78/TFR e 106/STJ. 3. Caso em que não consta arquivamento provisório do feito, por inércia da PFN, restando demonstrado pelos atos praticados dentro da execução fiscal que não houve inércia exclusiva e culposa por parte da exequente capaz de justificar o acolhimento da prescrição, inclusive porque não houve traslado de todas as peças necessárias a comprovar o fato constitutivo alegado pela agravante, estando claro que a falta de citação, suprida por comparecimento espontâneo, foi decorrência de informações equivocadas, dadas pela executada, que frustraram a consecução do ato processual, apesar das diversas tentativas feitas. 4.*

Assim, por exemplo, consta que o endereço da empresa indicado na procuração de 22/12/2004 é o da Rodovia SP 342, Km 225,5, em São João da Boa Vista, mesmo endereço da inicial da execução fiscal ajuizada em 14/12/1994, da qual resultou negativa a citação, constatando-se o abandono do local desde 13/02/1995, enquanto na petição inicial deste recurso apontou-se a sede à Rua Rubi, 37, São João da Boa Vista/SP, local onde o oficial de justiça igualmente diligenciou em 31/05/1995, sendo informado de que "ali nunca houve cerealista alguma instalada". 5. Agravo inominado desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433972, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, data da publicação 27/07/2012). Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento. Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014913-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014913-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : JOAO ORTIZ GUERREIRO e outro(a)  
ADVOGADO : SP148484 VANESSA CRISTINA DA COSTA  
AGRAVADO(A) : TERLON POLIMEROS LTDA  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 00031610220008260363 A Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em sede de execução fiscal, que determinou a exclusão do sócio do polo passivo da ação.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que se houve infração a dispositivo de lei, que ensejou a formalização de representação perante a empresa executada, incide na espécie, o disposto no art. 135, III, do CTN, que prevê a responsabilidade pessoal do administrador por infração à lei.

Não houve pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Contraminuta às fls. 185/189

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."*

O redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

A extração direta de título executivo, portanto, não tem mais respaldo normativo.

Nesse sentido:

**EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INCLUSÃO NA CDA. RESPONSABILIDADE PRESUMIDA DOS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI 8.620/93. RE Nº 562.276/RS. INCONSTITUCIONALIDADE. OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN. PROVA A CARGO DA EXEQUENTE.**

*I - Entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal que, ao julgar o RE nº 562.276/RS, considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei 8.620/93. No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp 1.153.119/MG, pelo regime do artigo 543-B do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*II - Da mera presença dos nomes dos sócios da empresa na Certidão de Dívida Ativa não é possível inferir a presunção de responsabilidade dos mesmos, sendo necessária a observância dos critérios contidos no artigo 135 do CTN.*

*III - No caso em tela, a responsabilidade da embargante Suzana Queiroz San Emeterio pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada se fundaria na regra inconstitucional do artigo 13 da Lei 8.620/93. Além da irregularidade do próprio fundamento, a embargante logrou, ainda, demonstrar (fls. 26/27) que nos estatutos da sociedade observa-se que a sócia não*

tinha poderes de administração, conforme alteração contratual de 02.03.1988, anterior ao período dos créditos objeto da execução. Deste modo, não há nos autos qualquer elemento que demonstre que a sócio agiu com excesso de poder ou infração à lei.

*IV - Embargos infringentes providos para manter a exclusão de Suzana Queiroz San Emeterio do pólo passivo da execução. (TRF3, EI 1303512, Relator Des. Fed. Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014).*

**EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. IMPROVIMENTO.** No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias. Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF). A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93. Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio /terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio. A prima facie, constata-se que não há nos autos qualquer elemento que demonstre que o sócio agiu com excesso de poder ou infração à lei. Embargos infringentes a que se nega provimento.

*(TRF3, EI 697921, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJ 01/03/2012).*

Por outro lado, conforme entendimento jurisprudencial pacificado, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Cabe consignar que, em uma sociedade capitalista, o risco é inerente à própria atividade comercial, industrial ou empresarial. Portanto, o sócio não pode ser responsabilizado pelo insucesso da pessoa jurídica.

Apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Nesse sentido, a Súmula n. 430 do C. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

O mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de Oficial de Justiça, posto haver o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade, nos termos da Súmula n. 435 do STJ:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

Destarte, a certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indício bastante de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução (STJ, AGRESp n. 175282, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF3, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).

Na hipótese dos autos, conforme se constata pelos documentos acostados às fls. 78/79, 97 e 166/168, foi decretada a falência da empresa executada pelo Juiz de Direito da 8ª Vara Cível de São Paulo (Processo nº 601/97).

Assim, de acordo com o entendimento jurisprudencial exposto, não restou evidenciada a dissolução irregular da sociedade, não sendo cabível o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio João Ortiz Guerreiro, porquanto a falência é forma regular de dissolução da sociedade.

Ademais, não foi demonstrada a prática de atos de gestão com excesso de poderes com infração à lei, contrato ou estatuto social pelo sócio em questão.

Nesse sentido:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - FALÊNCIA - EXIGÜIDADE DE BENS - REDIRECIONAMENTO.**

*1. Nesta Corte o entendimento é de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não enseja a responsabilidade solidária do sócio-gerente, nos termos do art. 135, III, do CTN.*

2. A falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

3. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.

4. Recurso especial provido."

(REsp 697115/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2005, DJ 27/06/2005, p. 337).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017152-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017152-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : PARAVEI VEICULOS E PECAS LTDA  
ADVOGADO : SP114709 WALDINEI SILVA CASSIANO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 00073504520068260417 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paravei Veículos e Peças Ltda. em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de extinção do crédito tributário, diante do entendimento de que não houve o decurso de 5 (cinco) anos entre a constituição do tributo (28/12/2001) e a citação da devedora (25/09/2007).

Alega que o posicionamento adotado pela decisão agravada foi no sentido de que o decurso do prazo prescricional foi interrompido pelo despacho que ordenou a citação, uma vez que o ajuizamento da execução se deu após o advento da Lei Complementar nº 115/05, o qual alterou o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN. No entanto, a alteração do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN não poderia afetar tributos e contribuições cujos fatos geradores se deram antes da vigência da Lei Complementar nº 118/05.

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. Neste juízo de cognição sumária, não verifico plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo ativo.

*Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Na forma da lei, o termo inicial da contagem do prazo prescricional é a data da constituição definitiva do crédito tributário.

Na hipótese de **tributo sujeito a lançamento por homologação**, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do art. 150 do Código Tributário Nacional.

Tal entendimento está consolidado na Súmula 436 do E. Superior Tribunal de Justiça, que dispõe:

*A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco.*

No mesmo sentido, o posicionamento do C. STF:

*É absolutamente desnecessária a notificação prévia, ou a instauração de procedimento administrativo, para que seja inscrita a dívida e cobrado o imposto declarado, mas não pago pelo contribuinte. (RTJ, 103/221).*

Entretanto, a **constituição definitiva do crédito ocorrerá** quando aperfeiçoada sua exigibilidade **com o vencimento**, desde que posterior à entrega da declaração, ou **com a entrega da declaração**, na hipótese de vencimento anterior à data legalmente prevista para a entrega.

A questão do reconhecimento da ocorrência da prescrição do crédito tributário foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça com o julgamento do Recurso Especial nº 1.120.295/SP, pela sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM O PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, *verbis*: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva .

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de

qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, *verbis*:

"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo



sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).

10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional:

"Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que:

"Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a

prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil:

'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.

*Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)*

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (grifo nosso)

(REsp 1120295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, 12/05/2010)

No caso dos autos, o crédito tributário foi constituído em 28/12/2001, a **execução fiscal foi ajuizada em 19/12/2006**, determinada a citação em 20/12/2006 (fls. 68), restando infrutífera em 23/04/2007 (fl. 71) e efetivada via postal em 25/09/2007.

Diante da falta de pagamento foi determinada a inclusão do sócio ELI TEIXEIRA DA SILVA no polo passivo da ação e a citação em 17/03/2009 que foi efetivada via postal em 08/01/2010.

Em 21/01/2011 foi determinada a inclusão do outro sócio ODAIR MARIANO MARTINEZ AGUILAR que restou infrutífera.

Foi deferido o pedido de penhora no rosto dos autos em 01/09/2011.

A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC, mesmo anteriormente às alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à determinação de citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo.

Logo, **não ocorreu a prescrição**, haja vista que da data mais antiga da constituição dos créditos, **28/12/2001**, até o ajuizamento da ação, **19/12/2006**, não decorreu o prazo de 05 (cinco) anos.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo ativo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017788-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017788-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
PROCURADOR : SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : IBF IND/ BRASILEIRA DE FARMOQUIMICOS S/A  
ADVOGADO : SP025048 ELADIO SILVA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00036165120154036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA - ANVISA** contra decisão proferida em audiência de tentativa de conciliação na ação de rito ordinário, vazada nos seguintes termos (fls. 200/201):

"...

*O pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional se confunde com o próprio mérito da demanda, razão pela qual não*

*comporta acolhimento neste momento. As alegações invocadas na petição inicial - e não desditas nas informações -, porém demonstrar o risco da demora no provimento jurisdicional, razão pela qual conheço como pedido de liminar e, com base no poder geral de cautela do magistrado, passo a apreciá-lo. A situação - em caráter liminar - cinge-se à seguinte discussão: as empresas que já possuíam os pedidos de adequação às boas práticas - mas que ainda não estavam funcionando até 31/12/2014 - possuíam direito a funcionar, em condições de igualdade com aquelas que já funcionavam. Como dito em relação ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, a declaração de inconstitucionalidade (ou legalidade, se suplantada esta), implicaria no esvaziamento do próprio mérito da demanda. Observo, aliás, que, num olhar superficial, a questão poderia comportar análise do Mandado de Segurança, sequer se podendo alegar decadência da impetração, em razão da reiteração da negativa quando das informações requisitadas preliminarmente por este juízo (extemporâneas, para não dizer que não as apreciei). Aliás, verifica-se nos autos que o pedido da empresa perante a requerida foi anterior ao ano de 2015, com a concessão somente no ano de 2015, após o prazo fatal descrito na Resolução RDC 70/14, da ANVISA. Por oportuno, a edição de uma Resolução no 'apagar das luzes' do ano de 2014, condicionando a operação às empresas que já atuavam. A ANVISA porém, por razões que não se pode aferir aqui, somente veio a conceder a autorização à empresa no ano de 2015 (fl. 93 - 19/01/2015 - publicação no DOU), embora o pedido tivesse sido feito ainda em 2014 (fl. 151 - 19/11/2014). Ora, a empresa não pode ser prejudicada, justamente, pelo ato de boa-fé de aguardar a autorização para iniciar os trabalhos, quando, se os tivesse iniciado, poderia fazê-lo naturalmente. Posto isso, concedo - em parte e em termos - medida liminar para retroagir os atos da concessão da Autorização de Funcionamento da ANVISA à data do protocolo (fl. 151 - 19/11/2014) e, por conseguinte, declarar a empresa enquadrada nos termos da Resolução RDA 70/2014 e apta a entrar em funcionamento.*

..."

A ANVISA, em suas razões recursais, alega que empresa, ora agravada, foi inspecionada e até o momento da interposição do recurso não havia corrigido as irregularidades encontradas durante a inspeção, não estando apta para o funcionamento.

Explica que a RDC 70/2014 foi editada com duas premissas: a adoção de uma nova estratégia decisiva para a adequação dos produtos em comercialização e o impedimento de que novos produtos fossem comercializados, sem o devido registro.

Expõe que há preocupação da Gerência de Produtos Biológicos - GPBIO de que a autorização para a comercialização do produto da ora agravada possa abrir um precedente para que outras empresas também solicitem a comercialização de seus produtos antes da finalização da análise do pedido de registro sanitário, descumprindo a regulamentação sanitária vigente.

Esclarece que os medicamentos radiofármacos estão sujeitos ao Controle Sanitário, ou seja, à regulamentação administrativa, com foco na qualidade, segurança, eficácia, além do controle exercido pela CNEN, com foco no controle das radiações e no uso da energia nuclear.

Narra que, com o objetivo de cumprir sua missão, publicou normas específicas para o registro dos radiofármacos (RDC nº 64/09) e os requisitos mínimos para cumprimento das boas práticas e fabricação (BPF) destes medicamentos e que, no momento da publicação dessas normas, já existia produção e comércio de radiofármacos no Brasil, e, dessa forma, foi concedido aos produtores que os comercializavam um prazo de adequação às normas.

Relata que, inicialmente, foi concedido o prazo de 02 (dois) anos para adequação, mas como esse prazo foi insuficiente, prorrogou para mais 03 (três) anos e para as Boas Práticas de Fabricação (BPFs), em mais 02 (dois) anos, por meio da RDC nº 66/2011. Assim, o prazo para adequação à norma de BPF encerrou-se em 23.12.2013 e o para o atendimento à RDC nº 64/09 (registro de radiofármacos) expiraria em 23.12.2014, mas foi suspenso pela RDC nº 70/2014.

Menciona que, à época da elaboração da RDC nº 70/2014, vez uma análise do cenário de adequação dos radiofármacos e institutos produtores e identificou que, de fato, a prorrogação de prazo era uma necessidade, e que a não alteração da norma então vigente, resultaria em um cenário onde muitos produtos então comercializados estariam irregulares perante as normas sanitárias, o que poderia acarretar um problema grave de abastecimento desses medicamentos.

Destaca que com a publicação da RDC 70/2014 ficou suspenso o prazo para adequação dos registros estabelecidos no artigo 2º, da RDC 66/2011 e que nova norma determinou que os radiofármacos cuja comercialização não tivesse sido iniciada antes da data de publicação da RDC 70/2014 somente poderiam ser comercializados e distribuídos no país após a concessão do seu registro no Diário Oficial.

Assim, declara que considerando a relevância dos produtos em tela para a Saúde Pública e a ausência de dados robustos e confiáveis sobre este mercado que subsidiassem uma análise real da situação, suspendeu os prazos e concedeu 180 (cento e oitenta) dias para que as empresas que possuíam radiofármacos em comercialização protocolizassem os seus pedidos de registro.

Ressalta que a RDC 70/2014 suspendeu o prazo para a adequação do registro de radiofármacos e não para adequação das empresas fabricantes quanto às Boas Práticas de Fabricação (BPF's), que são necessárias para registro desses produtos no Brasil, conforme disposto na RDC 64/09.

Registra que, com relação às Boas Práticas de Fabricação - BPFs -, a RDC 70/2014 permitiu a instrução do dossiê com apresentação de cópia do protocolo de solicitação de inspeção para emissão do certificado de BPF. No entanto, para publicação do registro no Diário Oficial é necessária a certificação em termos da BPF da linha de produção na qual o radiofármaco será fabricado, nos termos da RDC nº 64/09.

Assevera que, como consequência da determinação da RDC nº 70/2014, a empresa agravada, que ainda não havia iniciado suas atividades de comercialização, deveria atender as normas legais aplicáveis a todos os medicamentos e obter o registro para comercialização, tal como expresso no artigo 12, da Lei nº 6.360/76.

Adverte que a empresa agravada encaminhou documento solicitando, em caráter excepcional, a permissão para iniciar a produção e a comercialização de seu produto 18FDG, sem a concessão do registro e que tal solicitação encontra-se na Diretoria de Regulação (DIREG).

Atesta que, como o pedido acima mencionado tem caráter excepcional, deve ser submetido ao julgamento da Diretoria Colegiada,

porque a empresa agravada encontra-se em exigência quanto ao cumprimento das Boas Práticas de Fabricação, não tendo recebido ainda a sua Certificação.

Frisa que o cumprimento dos requisitos de Boas Práticas de Fabricação - BPF - estabelecidos pela RDC 63/2009, seria uma possível exigência para aprovação da excepcionalidade.

Informa que o processo de registro do produto da agravada foi protocolado em 18.03.2015, sob o expediente nº 0248060/15-3, data do expediente 20.03.2015. Em 29.04.2015, foi emitida uma Notificação de Exigência nº 0372355/15-1, a qual foi cumprida pela empresa em 12.05.2015, sob o expediente nº 0422008151, e está aguardando análise técnica.

Pontua que o cumprimento das BPF é pré-requisito para a concessão do registro e que todas as ações de suas áreas técnicas estão pautadas na missão de proteger a saúde da população.

Sustenta que no período de 22 a 25/09/2014, o Centro de Vigilância Sanitária do Estado de São Paulo realizou inspeção na empresa agravada para concessão de autorização de funcionamento de acordo com a RE nº 327/1999 e verificação do cumprimento das BPF. Relata que foi verificada a existência de 05 (cinco) não conformidades maiores e uma menor para serem adequadas para fins de certificação da empresa em BPF, estando em status de "exigência".

Dessa forma, foi apresentado plano de ação da empresa para cumprimento das não conformidades acima mencionadas, sendo, posteriormente, realizada nova inspeção no período de 10 a 12.06.2015, na qual se conclui que a empresa não havia se adequadado, sendo mantido o status "em exigência".

Cientifica que, em reposta, a empresa apresentou cronograma de adequação, em análise ao referido cronograma, verificou-se que ainda a pendência das não conformidades, permanecendo o status "em exigência".

Comunica que o conformo de registro do produto Fludesoxiglicose 18F, encontra-se em andamento e que está sendo realizado conforme ordem cronológica.

Alerta que a efetiva publicação do registro é necessária para a certificação em BPF da empresa fabricante, tal como previsto na RDC 64/2009 e que a empresa agravada ainda não possui este certificado.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O presente recurso tem origem em ação de rito ordinário ajuizada por IBF - Indústria Brasileira de Farmoquímicos S/A em face da ANVISA e cujo o pedido consiste na declaração de inconstitucionalidade do parágrafo único da RDC 70/14 da ANVISA, permitindo o seu funcionamento e a produção e comercialização do radiofármaco 18F- FDG.

A empresa agravada defende, em apertada síntese, que a referida resolução ofende o princípio da igualdade, haja vista que exige das empresas novas o registro finalizado, impedindo-as que entre em produção, mas das empresas em funcionamento exige apenas o protocolo do registro.

Aduz que tal medida deve ser considerada como "reserva de mercado" o que ofende os princípios da livre concorrência, da redução das desigualdades regionais entre outros.

Pondera que a fórmula para a produção do 18F- FDG não permite variável, ou seja, este medicamento na realidade é composto por uma fórmula não patenteada (aberta) igual a todos os medicamentos genéricos.

Assim, declara que as exigências da ANVISA devem ser consideradas abusivas e autoritárias, além de burocráticas, mesmo porque já obteve todas as autorizações governamentais para o funcionamento, até mesmo o AFE, igual aos seus concorrentes e já possui protocolo de pedido de registro e boas práticas de fabricação.

Atesta que o único impedimento para iniciar sua produção é o parágrafo único do artigo 1º da RDC 70/2014.

Argumenta que a referida resolução foi elaborada em 22.12.2014 e publicada em 24.12.2014, no DOU, mas que sua Autorização de Funcionamento de Empresa - AFE demorou aproximadamente 45 (quarenta e cinco) dias para ser publicada no mesmo Diário Oficial, e tal fato a impossibilitou de entrar em funcionamento.

O artigo 1º da RDC 70/2014 dispõe que (fls. 48):

*"Art. 1º Fica suspenso o prazo para adequação estabelecido no artigo 2º da Resolução de Diretoria Colegiada - RDC nº 66, de 09 de dezembro de 2011.*

*§1º A suspensão do prazo de adequação estabelecido no caput deste Artigo aplica-se exclusivamente aos Radiofármacos cuja comercialização tenha sido iniciada dentro do prazo para adequação preconizado na Resolução de Diretoria Colegiada - RDC nº 66/2011.*

*..."*

A par disso, a Resolução RDC nº 66/2011 preconiza que:

*"RESOLUÇÃO - RDC Nº 66, DE 9 DE DEZEMBRO DE 2011*

*Prorroga o prazo para adequação às Resoluções da Diretoria Colegiada nº 63, de 18 de dezembro de 2009 e nº 64 de 18 de dezembro de 2009.*

*A Diretoria Colegiada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, no uso da atribuição que lhe confere o inciso IV do art. 11 do Regulamento aprovado pelo Decreto nº. 3.029, de 16 de abril de 1999, e tendo em vista o disposto no inciso II e §§ 1º e 3º do art. 54 do Regimento Interno aprovado nos termos do Anexo I da Portaria Nº 354 da ANVISA, de 11 de agosto de 2006, republicada no DOU de 21 de agosto de 2006, e ainda o que consta do art. 7º inciso XIX da Lei nº. 9.782, de 26 de janeiro de 1999, em reunião realizada em 07 de dezembro de 2011, adota a seguinte Resolução da Diretoria Colegiada, e eu, Diretor-Presidente, determino a sua publicação:*

Art. 1º Fica prorrogado por 02 (dois) anos o prazo de que trata o caput do artigo 48 da Resolução de Diretoria Colegiada - RDC nº 63, de 18 de dezembro de 2009, publicada no Diário Oficial da União do dia 23 de dezembro de 2009, que dispõe sobre as Boas Práticas de Fabricação de Radiofármacos.

Art. 2º Ficam prorrogados por 03 (três) anos os prazos trazidos no caput do artigo 38 e por seu parágrafo primeiro da Resolução de Diretoria Colegiada - RDC nº 64, de 18 de dezembro de 2009, publicada no Diário Oficial da União do dia 23 de dezembro de 2009, que dispõe sobre o Registro de Radiofármacos.

Art. 3º. Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação."

Às fls. 106, depreende-se que a Resolução RE nº 120, de **15 de janeiro de 2015 e publicada no DOU de 19.01.2015**, concedeu a Autorização de Funcionamento para Empresas de Medicamentos e de Insumos Farmacêuticos, constantes no Anexo do referido ato normativo, dentre elas a empresa ora agravada.

Às fls. 110/113, verifica-se que a Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN, em 03.12.2014, autorizou, sob o ponto de vista de radioproteção, a empresa agravada a operar e declarou que o prazo de validade do referido documento era até 05.12.2016. No entanto, o item "I" do referido documento declara que "as exigências adicionais poderão advir em decorrência do surgimento de normas específicas a respeito da produção de radioisótopos".

Diante do quanto consta dos autos, certo é que, a decisão agravada firmou-se em juízo de razoabilidade, dada a demora da agravante em analisar o pedido da empresa, o que de resto é fato conhecido pelo Judiciário.

Essa mora no atuar da Agência faz surgir para a agravada o direito vindicado, sob pena de ser forçada a encerrar suas atividades.

Nessa análise superficial que se faz na oportunidade, não se vislumbra plausibilidade no direito invocado, pelo que mantenho a decisão arrostada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018040-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018040-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : U F ( N  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : R R e o  
ADVOGADO : SP216190 GISELLE APARECIDA GENNARI PALUMBO  
No. ORIG. : 00170212520144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que indeferiu o pedido de bloqueio dos imóveis indicados pela agravante, por entender que o patrimônio, por ora constricto, basta à eventual garantia dos créditos tributários que consubstanciaram o ajuizamento da Cautelar Fiscal nº 0017021.25.2014.403.6128 no valor de R\$ 143.965.981,47.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que, preliminarmente seja decretado o sigredo de justiça aos presentes autos, tendo em vista aos documentos revestidos de proteção do sigilo fiscal, que seja efetivado o bloqueio, via BACENJUD, das contas bancárias de todos os envolvidos arrolados no polo passivo antes de sua citação, bem como a indisponibilidade de todos os bens móveis, a indisponibilidade de todos os veículos, a indisponibilidade das marcas e registros de propriedade intelectual em nome das holdings patrimoniais, a decretação judicial do levantamento do sigilo bancário e financeiro das empresas PLANET GIRLS COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA, PLANET WORLD CONFECÇÕES LTDA e PLANET-GIRLS COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.

Pede ainda a indisponibilidade dos bens da requerente até o limite de R\$ 143.965.981,47, decorrentes do somatório dos dez auto de infração indicados pela Fazenda Nacional.

Decido.

Nos termos do artigo 558 do CPC, para deferimento da tutela pleiteada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação da agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da tutela pleiteada.

A Lei nº 8.397/92, que instituiu a medida cautelar fiscal, e alterações procedidas pela Lei nº 9.532/97, assim dispõe:

*"Art. 1º O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a constituição do crédito, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*I - sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado;*

*II - tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação;*

*III - caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*IV - contrai ou tenta contrair dívidas que comprometam a liquidez do seu patrimônio; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal : (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*a) deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*VIII - tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*IX - pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*Art. 3º Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial:*

*I - prova literal da constituição do crédito fiscal ;*

*II - prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.*

*Art. 4º A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação.*

*§ 1º Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo:*

*a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício;*

*b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos.*

*§ 2º A indisponibilidade patrimonial poderá ser estendida em relação aos bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador (§ 1º), desde que seja capaz de frustrar a pretensão da Fazenda Pública.*

*§ 3º Decretada a medida cautelar fiscal, será comunicada imediatamente ao registro público de imóveis, ao Banco Central do Brasil, à Comissão de Valores Mobiliários e às demais repartições que processem registros de transferência de bens, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a constrição judicial."*

Por sua vez, o artigo 64, da Lei n. 9.532/97, estabelece:

*"Art. 64. A autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.*

*§ 1º Se o crédito tributário for formalizado contra pessoa física, no arrolamento devem ser identificados, inclusive, os bens e direitos em nome do cônjuge, não gravados com a cláusula de incomunicabilidade.*

*§ 2º Na falta de outros elementos indicativos, considera-se patrimônio conhecido, o valor constante da última declaração de rendimentos apresentada.*

*§ 3º A partir da data da notificação do ato de arrolamento, mediante entrega de cópia do respectivo termo, o proprietário dos bens e direitos arrolados, ao transferi-los, aliená-los ou onerá-los, deve comunicar o fato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona o domicílio tributário do sujeito passivo.*

*§ 4º A alienação, oneração ou transferência, a qualquer título, dos bens e direitos arrolados, sem o cumprimento da formalidade prevista no parágrafo anterior, autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo.*

*§ 5º O termo de arrolamento de que trata este artigo será registrado independentemente de pagamento de custas ou emolumentos:*

*I - no competente registro imobiliário, relativamente aos bens imóveis;*

*II - nos órgãos ou entidades, onde, por força de lei, os bens móveis ou direitos sejam registrados ou controlados;*

*III - no Cartório de Títulos e Documentos e Registros Especiais do domicílio tributário do sujeito passivo, relativamente aos demais bens e direitos.*

*§ 6º As certidões de regularidade fiscal expedidas deverão conter informações quanto à existência de arrolamento.*

*§ 7º O disposto neste artigo só se aplica a soma de créditos de valor superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).*

*§ 8º Liquidado, antes do seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, o crédito tributário que tenha motivado o*

arrolamento, a autoridade competente da Secretaria da Receita Federal comunicará o fato ao registro imobiliário, cartório, órgão ou entidade competente de registro e controle, em que o termo de arrolamento tenha sido registrado, nos termos do § 5º, para que sejam anulados os efeitos do arrolamento.

§ 9º Liquidado ou garantido, nos termos da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, após seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, a comunicação de que trata o parágrafo anterior será feita pela autoridade competente da Procuradoria da Fazenda Nacional."

Como se vê, o arrolamento de bens de que trata a Lei nº 9.532/97 é um expediente facilitador da Administração para localização de bens que futuramente poderão garantir os créditos tributários já constituídos, caso o contribuinte não honre esses compromissos fiscais. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARROLAMENTO DE BENS. LEI N. 9.532/97. ACÓRDÃO A QUO. HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

1. Cinge-se a questão em verificar a legalidade de o Fisco proceder ao arrolamento de bens do sujeito passivo para garantia do crédito **fiscal**, antes de sua constituição definitiva; ou seja, antes do julgamento de todos os recursos administrativos interpostos em face do lançamento.

2. O arrolamento de bens disciplinado pelo art. 64 da Lei n. 9.532 de 1997 revela-se por meio de um procedimento administrativo, no qual o ente estatal efetua levantamento de bens dos contribuintes, arrolando-os sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido e superar R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). Finalizado o arrolamento, providencia-se o registro nos órgãos próprios, para efeitos de dar publicidade.

3. Não viola o art. 198 do CTN, pois o arrolamento em exame almeja, em último ratio, a execução do crédito **fiscal**, bem como a proteção de terceiros, inexistindo, portanto, suposta violação do direito de propriedade, do princípio da ampla defesa e do devido processo legal.

4. A **medida** acautelatória, sob a ótica do interesse público, tem o intuito de evitar o despojamento patrimonial indevido, por parte de contribuintes.

5. Precedentes: (AgRg no REsp 726.339/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 10.11.2009, DJe 19.11.2009, REsp 770.863/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 1º.3.2007, DJ 22.3.2007) Agravo regimental improvido. (ADRESP 201000762161, HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/04/2012 ..DTPB:.)

*TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS DO CONTRIBUINTE EFETUADO PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 64, DA LEI 9.532/97. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA COLETA CORTE. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 83/STJ.*

I - "O arrolamento de bens de iniciativa da Administração Tributária encontra-se regulado pela Lei 9.532/97, na qual foi convertida a **medida** Provisória nº 1.602, de 14 de novembro de 1997, podendo ocorrer sempre que a soma dos créditos tributários exceder 30% (trinta por cento) do patrimônio do contribuinte e, simultaneamente, for superior a quantia de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). A finalidade da referida **medida** acautelatória é conferir maior garantia aos créditos tributários da União, assegurando a futura excussão de bens e direitos do sujeito passivo suficientes à satisfação do débito **fiscal**". (REsp n. 689472/SE, Primeira Turma, DJ de 13.11.2006). II - Agravo regimental improvido. (AGRESP 200801702690, FRANCISCO FALCÃO - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/10/2008 ..DTPB:.)

Como bem assinalou o MM. Juízo "a quo" "indefiro o pedido de bloqueio dos imóveis mencionados na petição de fls. 762/763 (decisão de fls. 773), uma vez, que o patrimônio, por ora, constrito basta à eventual garantia dos créditos tributários que consubstanciaram o ajuizamento desta Cautelar Fiscal (R\$ 143.965.981,47)".

A agravante alega que seriam insuficientes os bens constritos para satisfazer o débito.

No entanto, por ora, não considero plausível a indisponibilidade na forma do pedido inicial, sobre todos os bens móveis, a indisponibilidade de todos os veículos, a indisponibilidade das marcas e registros de propriedade intelectual em nome das holdings patrimoniais, a decretação judicial do levantamento do sigilo bancário e financeiro das empresas, vez que a indisponibilidade deve ser proporcional ao débito questionado.

A propósito transcrevo:

*AGRESP 1299936, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 23/04/2013: "ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ERRO DE CAPITULAÇÃO DA CONDUTA. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO EXPRESSA NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MATÉRIAS NÃO DEVIDAMENTE PREQUESTIONADAS. SÚMULAS 282 E 356, AMBAS EDITADAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. **MEDIDA** QUE DEVE SER SUFICIENTE A GARANTIR O INTEGRAL RESSARCIMENTO DE EVENTUAL PREJUÍZO AO ERÁRIO, LEVANDO-SE EM CONSIDERAÇÃO, AINDA, O VALOR DE POSSÍVEL MULTA CIVIL COMO SANÇÃO AUTÔNOMA. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. POSSIBILIDADE DESTA **MEDIDA CAUTELAR**. PRECEDENTES DO STJ. 1. Não houve o prequestionamento quanto ao suposto erro na capitulação da conduta enquanto insere no art. 11 da Lei nº 8.429/92 - e não em seu art. 10º - e tampouco quanto aos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo certo que não foram opostos embargos de declaração perante as vias ordinárias. Incidência, por analogia, das Súmulas 282 e 356, ambas editadas pelo Supremo Tribunal Federal. 2. DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO*

*No que tange à justeza do decreto da indisponibilidade de bens, o acórdão recorrido consignou que a **medida** de indisponibilidade é proporcional ao dano investigado, incluindo-se nela também o valor da possível multa a ser aplicada. Esse entendimento se firmou na mesma orientação deste Sodalício nos termos dos seguintes precedentes: AgRg no REsp 1311013/RO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012; AgRg no REsp 1311465/TO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 24/09/2012, dentre outros. 3. Ainda que se considere que a conduta é subsumível ao art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa, mesmo assim é cabível a **medida** de indisponibilidade. 4. Agravo regimental não provido."*

Assim, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V, do art. 527, do CPC.

Comunique-se ao D. Juízo "a quo".

Processe-se em segredo de justiça, em consonância com o feito principal.  
Int.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019001-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019001-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : INGA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00136050220154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **INGÁ EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA**, contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto era o não recolhimento do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, conforme o preceituado no Decreto nº 8.426/15, tanto para as prestações vencidas como para as vincendas (fls. 80/82).

Às fls. 99/101 v., indeferi o efeito suspensivo pretendido.

Contra essa decisão, a empresa opôs agravo legal.

Ressalto que o agravo legal é incabível, nos termos do art. 527, parágrafo único, do CPC.

Conforme consta das informações de fls. 141/148, o juiz monocrático proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019643-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019643-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE : GOLDEN BRASIL COM/ E INTERMEDIACAO DE VEICULOS LTDA



ADVOGADO : SP288598A JOÃO BATISTA URRUTIA JUNG  
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00026400620144036130 2 Vr OSASCO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Golden Brasil Com. e Intermediação de Veículos Ltda. contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que determinou a suspensão do curso da execução, nos termos do art. 792, do CPC c.c. art. 151, VI, do CTN, em razão da notícia de parcelamento do débito.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que não é caso de suspensão, mas sim de extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, uma vez que parcelado, a exigibilidade da dívida se suspende e não há mais título executivo para amparar a execução.

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."*

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão nos seguintes termos:

*" Em face da notícia de Parcelamento Administrativo da dívida, suspendo o trâmite da presente execução fiscal, nos termos do art. 792 do CPC c/c 151, VI do CTN. Considerando o ínfimo espaço físico na Secretaria deste Juízo, bem como a possibilidade de desarquivamento caso se requeira, determino que se aguarde em arquivo eventual provocação, ressaltando que o fato da ação executiva permanecer arquivada não impede nem cerceia o controle administrativo do cumprimento do acordo de parcelamento pela(o) Exequente. Publique-se, intime-se e cumpra-se." (fl. 16).*

Dispõe o artigo 151, inciso VI, do CTN:

*Art. 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;*

*VI - o parcelamento (...)*

O C. Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que o parcelamento da dívida tributária, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão da execução fiscal, e não sua extinção, o que tão somente se verifica quando quitado o débito.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

*..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO QUE NÃO ENFRENTA TODOS OS FUNDAMENTOS SUFICIENTES DO JULGADO RECORRIDO. SÚMULA N. 283 DO STF, POR ANALOGIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211 DO STJ. 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. A fundamentação do recurso não logrou enfrentar a fundamentação do julgado recorrido relativa à impossibilidade de o magistrado prolatar sentença diversa do pedido do autor ou condicional, nos termos do art. 460 do CPC. Não abrangendo o recurso todos os fundamentos suficientes do julgado recorrido, é de se aplicar a Súmula n. 283 do STF, por analogia. 2. Não se depreende do acórdão recorrido o necessário prequestionamento dos arts. 586 e 618, inc. I, do CPC, tampouco da tese jurídica aventada nas razões recursais, deixando de atender ao comando constitucional que exige a presença de causa decidida como requisito para a interposição do apelo nobre (art. 105, inc. III, da CR/88). Incidência da Súmula n. 211 desta Corte. 3. 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. 4. A irrisignação manifestada pela alínea "c" não merece ser conhecida pela ausência do necessário cotejo analítico entre o acórdão considerado paradigma e a decisão impugnada, na forma que determinam os arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ. A simples transcrição de ementas e de trechos de acórdãos não atende o que determinam as referidas normas. 5. Recurso especial não conhecido. (STJ, 2ª Turma, RESP 200902464688, DJE DATA:06/08/2010, Relator: Ministro Mauro Campbell Marques)*

*EMEN: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DE DÉBITO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O parcelamento administrativo de débito não implica a extinção da execução fiscal, e sim sua suspensão. 2. Recurso especial provido. (STJ, 2ª Turma, RESP 200101628870, DJ DATA:29/03/2006 PG:00133, Relator: Ministro João Otávio De Noronha).*

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DO FEITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 151, INCISO VI, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.- Execução fiscal ajuizada pela União Federal para haver débito consubstanciado na Certidão de Dívida Ativa constante dos autos (fls. 02/11), a qual foi extinta ante a existência de parcelamento (fl. 148).- O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, consoante o art. 151, inciso VI, do CTN, desde que seja posterior à execução fiscal.- A C. Primeira Seção do STJ pacificou o entendimento, em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil - REsp nº 957.509/RS, 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.- A execução fiscal ajuizada em 31/10/2000 (fl. 02) encontra-se com a exigibilidade do crédito tributário suspensa, em razão de concessão de parcelamento administrativo, consoante manifestação das partes (fls. 105/107- 29/07/2009 e 07/12/2009; fl. 131 - 25/08/2011; e fl. 141 - 07/08/2013).- A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, aperfeiçoada após a propositura da ação, não tem o condão de extinguir, mas apenas suspender o curso do feito executivo.- Reforma da r. sentença, para que a execução fiscal seja suspensa em razão da adesão da executada a parcelamento administrativo, não cabendo, nesse momento processual imputar a quaisquer das partes os ônus sucumbenciais.- Apelação parcialmente provida.  
(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AC 00174393220004036102, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/11/2015, Relator(a): Desembargadora Federal Mônica Nobre).*

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020071-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020071-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : NIMEY ARTEFATOS DE COURO LTDA  
ADVOGADO : SP280355 PAULA CRISTINA DA SILVA LIMA SOUZA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00080965220134036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NIMEY ARTEFATOS DE COURO LTDA. contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 4ª Vara de São José dos Campos que negou provimento aos embargos de declaração, mantendo o "decisum" que rejeitou a exceção de pré-executividade.

O agravante narra que foi aforada execução fiscal em seu desfavor, para a cobrança de tributos e multas no valor global de R\$ 1.736.587,93.

Expõe que opôs exceção de pré-executividade aduzindo que os títulos executivos que embasavam a execução fiscal eram ilíquidos e incertos, uma vez que mencionavam diversas fundamentações legais inexistentes ou simplesmente tais fundamentações não se referiam ao caso em concreto, culminando na impossibilidade jurídica do pedido.

Aduz que a exceção de pré-executividade deve ser totalmente acolhida e por conseguinte declarada extinta a execução fiscal, haja vista que o executório pretendido pela Fazenda Nacional não pode prosperar, eis que apresenta vícios que inibem a liquidez, certeza e exigibilidade do título.

Destaca que os créditos encontram-se também eivados de inconstitucionalidade.

Explica que, em matéria de execução fiscal, mesmo atribuindo-se a presunção de certeza, liquidez e exigibilidade do título executivo extrajudicial (certidão de dívida ativa), que embasa a referida ação, é titular do direito à tutela jurisdicional, tendo em vista a possibilidade de questionar a nulidade do mencionado título, exercendo dessa forma o controle de legalidade da execução fiscal.

Ressalta que, através da exceção de pré-executividade, demonstrou com clareza que vários foram os dispositivos legais manejados de forma incorreta e inapropriada pela ora agravada.

Esclarece que a CDA deve conter todos os requisitos necessários à identificação da origem e da natureza do crédito, o que entende que não ocorreu na execução.

Anota que a simples menção a dispositivo inexistente, como ocorre na execução originária, retira a certeza do título executivo, contrariando veementemente o previsto no artigo 202 do CTN, sendo, pois, um vício insanável.

Informa que é nula a CDA em razão da compilação de inúmeros períodos de apuração em uma única execução.

Pondera que tal fato inviabiliza a ampla defesa, ficando impossibilitada de averiguar e confrontar o "quantum" supostamente devido, bem como juros aplicados, multa moratória e demais cominações de estilo.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

Nos termos do artigo 558 do CPC, a suspensão da eficácia da 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.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

A exceção de pré-executividade autoriza que o devedor se volte contra o crédito do exequente sem prestar garantia do juízo, desde que a matéria invocada seja de ordem pública. Tem, efetivamente, como pressuposto de admissibilidade "prova inequívoca dos fatos alegados", pois caso contrário deverá o devedor valer-se dos embargos, que lhe ensejarão ampla dilação probatória.

Entretanto, há possibilidade de serem arguidas também causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, inclusive a prescrição, desde que desnecessária qualquer dilação probatória, ou seja, desde que seja de plano, por prova documental inequívoca, comprovada a inviabilidade da execução.

Anoto, ainda, que este incidente é exceção, continuando a regra a ser a impugnação através dos embargos à execução.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."*

No presente caso, os argumentos aduzidos são questões que devem ser discutidas apenas nos embargos à execução.

Destaco que a Lei nº 6.830/80 - Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 16, não permite que se oponha exceção de direito material fora dos embargos à execução.

Saliento que o título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80 e pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução, conforme o precedente colacionado do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. HIPÓTESES DE CABIMENTO. MATÉRIA COGNOSCÍVEL DE OFÍCIO E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.110.925/SP PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC. HIPÓTESE EM QUE NÃO SE APLICA A MULTA PREVISTA NO § 2º DO ART. 557, DO CPC.*

(...)

*3. Não é de se cogitar que o juiz possa conhecer de ofício, em sede de execução fiscal, de nulidade do processo administrativo sob o qual constituiu-se o crédito exequendo, mormente pelo fato de que a execução fiscal pressupõe o encerramento daquele, possuindo, ainda, presunção de certeza e liquidez da CDA nos termos dos arts. 3º da Lei n. 6.830/80 e 204 do CTN. Dessa forma, a exceção de pré-executividade se presta a provocar o magistrado a se pronunciar sobre questão que, a rigor, não necessita de alegação das partes, visto que somente pode versar sobre questões cognoscíveis de ofício, o que efetivamente não é o caso dos autos, sendo certo que os embargos à execução são a via adequada para desconstituir a CDA com base em provas.*

(...)"

*(AgRg no REsp 712041/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 20/10/2009, DJe 04/11/2009, destaquei)*

Neste contexto, não se trata de situação excepcional a permitir o acolhimento da defesa, a não ser pela oposição dos embargos à execução.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020310-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020310-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE : Y H AMY COM/ LTDA  
ADVOGADO : SC020590 ISRAEL FERNANDES HUFF e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00112761720154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o pedido de liminar, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de prestar caução em moeda corrente para a liberação das mercadorias apresentadas na DI nº 15/0471814-4, retidas pela fiscalização para controle aduaneiro referente a idoneidade da operação, por meio de procedimento especial de fiscalização.

Relata a agravante, em suma, que após o registro da Declaração de Importação nº.15/0471840-4, os bens por ela importados em 13/03/2015 foram retidos para o início do procedimento especial de controle aduaneiro previsto na IN 1169.

Aduz que não obstante o procedimento de fiscalização tivesse sido instaurado com suporte na Instrução Normativa nº. 1169/2011, poder-se-ia aplicar disposição existente na Instrução Normativa nº.228/2002m que lhe permitiria retirar sua mercadoria mediante a prestação de garantia.

Afirma que a Receita Federal do Brasil não lhe oportunizou qualquer forma de liberação da sua mercadoria antes do término do procedimento administrativo, inclusive fixando caução para dar continuidade ao despacho aduaneiro.

Sustenta que "há clara omissão na Instrução Normativa em comento acerca das hipóteses das mercadorias apreendidas antes do término do procedimento administrativo, mediante o depósito do valor aduaneiro da mercadoria", com atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

### DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

O mandado de segurança é o meio processual destinado à proteção de direito dito líquido e certo, ou seja, aferível de plano. Nas palavras do jurista Hely Lopes Meirelles:

*"Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais."*

*(in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, "Habeas Data", 13ª ed., RT, 1989, São Paulo, p. 13)*

Conforme preleciona o eminente Desembargador Federal Mairan Maia, "o ordenamento jurídico pátrio revela-se coeso e coerente no que diz respeito ao estabelecimento de regras e procedimentos para o controle do comércio exterior, bem como no tocante às formas de fiscalização das operações de importação e exportação.

A Secretaria da Receita Federal do Brasil possui atribuições e limites para a prática de seus atos no universo da Administração Pública. Esta competência se mostra como um dos requisitos ou condições de validade para os atos administrativos em geral. Por competência entende-se a fixação pela norma das atribuições e limites para seu exercício.

A fiscalização alfandegária a cargo da Receita Federal do Brasil envolve a possibilidade de requisitar documentos essenciais para a verificação da obediência à legislação. Nesse sentido, destaco que o poder fiscalizatório do Estado, previsto nos artigos 194 e seguintes do Código Tributário Nacional, é amplo a fim de atender à sua própria finalidade. A criação de mecanismos de fiscalização deve ser exercida a fim de permitir a verificação da aplicação da lei e o controle aduaneiro em sentido amplo.

Nesse sentido, a conferência aduaneira na importação tem por finalidade identificar o importador, verificar a mercadoria e a correção das informações relativas a sua natureza, classificação fiscal, quantificação e valor, e confirmar o cumprimento de todas as obrigações, fiscais e outras, exigíveis em razão da importação.

Temos, pois, que a conduta praticada pela fiscalização - retenção das mercadorias para a aplicação do procedimento especial de controle aduaneiro reflete, em última análise, o exercício da atividade administrativa com o fim de ultimar o controle governamental no comércio exterior brasileiro em um dos seus enfoques principais: o administrativo, o aduaneiro, ou o cambial.

Por sua vez, instaurado o procedimento especial de controle aduaneiro, a autoridade administrativa alfandegária comunicou a agravante sobre o procedimento adotado, intimando-a a apresentar documentos para análise e deliberação que questões envolvendo sua capacidade econômica e financeira em suportar a importação; a ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou responsável pela operação; autenticidade decorrente de falsidade material ou ideológica de documento sobre a origem da mercadoria, preço pago e a pagar". (AI nº.0016815-28.2015.4.03.0000/SP).

De sua parte, a fundamentação da agravante não se revela da indispensável relevância, a propiciar a suspensão da decisão recorrida, a teor do art. 558 do CPC. Além disso, vigora a presunção de legitimidade (veracidade e legalidade) dos atos praticados pela agravada, que embora seja relativa, não foi afastada pela agravante, inclusive com relação à pretensão de oferecer caução envolvendo o valor por ela informado na declaração de importação na medida em que ao autor 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). Destaque-se que a Instrução Normativa RFB nº 1.169, de 29 de junho de 2011, disciplina o procedimento especial de controle, na importação ou na exportação de bens e mercadorias, diante de suspeita de irregularidade punível com a pena de perdimento. Trata-se de procedimento administrativo alfandegário específico, não sujeito à caução pleiteada durante o prazo de duração para sua conclusão.

No caso dos autos, o Termo de Início de Procedimento Especial de Controle e Intimação Fiscal nº.41/2015 dispôs que houve a

"retenção das mercadorias objeto da DI nº. 15/0471840-4 dando início ao Procedimento Especial de Controle Aduaneiro previsto na IN RFB nº.1.169/2011 com vistas a verificar a regularidade da operação de comércio exterior levado a cabo pelo importador acima identificado".

Apontou, ainda, os indícios de irregularidades identificadas na análise preliminar, quais sejam: "(...) (a) ausência de capacidade econômica financeira da empresa para suportar a operação de importação sob análise, em vista das informações econômico-fiscais e de recolhimentos de tributos constantes dos sistemas da Receita Federal do Brasil relativos aos últimos exercícios fiscais (b) ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros, nos termos do art.2º, IV e §3º, da IN RFB 1.169/2011; (c) autenticidade, decorrente de falsidade material ou ideológica, de documento comprobatório apresentado, inclusive quanto à origem da mercadoria, ao preço pago ou a pagar".

O referido termo ainda aponta o correspondente enquadramento legal: art.53, DL nº.37/1966, art.68 e parágrafo único da MP nº. 2.158-35/2001 e 2º a 5º, da IN RFB nº. 1.169/2011.

Ora, considerando tratar-se de início de procedimento especial de controle aduaneiro, para cujo desencadeamento exige a presença de indícios de infração punível com pena de perdimento, importa concluir, em princípio, que a aplicação da Instrução Normativa nº.1169/2011 foi correta.

Ademais, a Instrução Normativa SRF nº. 228/ RFB 2002 e a Instrução Normativa RFB Nº.1169/2011 disciplinam situações distintas. Enquanto a Instrução Normativa SRF nº.228/2002 volta-se ao exame de todas as operações de uma empresa, ante a suspeita de irregularidades, a Instrução Normativa RFB nº.1169/11 dispõe sobre uma operação de comércio exterior específica sobre a qual recai suspeita de irregularidade punível com pena de perdimento, que é o caso da agravante.

Outrossim, não se pode pretender a inversão da valorização legislativa, como regra, sem se demonstrar que o caso concreto revele excepcionalidade justificadora da sua sujeição a tratamento diverso, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

[Tab][Tab]

Por sua vez, a própria lei do Mandado de Segurança (art.7º, §2º) veda a concessão de medida liminar que tenha por objeto a liberação de mercadoria apreendida proveniente do exterior. In verbis:

*"§ 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".*

[Tab][Tab][Tab][Tab]

Não bastasse, em se tratando de situação que, em tese, envolva fraude aduaneira, a liberação não pode se dar nem mesmo mediante caução, vez que o bem jurídico tutelado não é de natureza econômica, mas de fê-pública, cuja consequência, em ficando comprovado o ilícito, é o perdimento da mercadoria.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020531-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020531-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : VANE COML/ DE AUTOS E PECAS LTDA e outros(as)  
 : WAGNER ANTONIO PERTICARRARI  
 : MARIA LUIZA TITOTTO PERTICARRARI  
ADVOGADO : SP152348 MARCELO STOCCO e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 03026684419984036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que determinou a exclusão dos sócios do polo passivo do feito.

Sustenta a agravante, em síntese, que a responsabilização dos sócios foi deferida por decisão proferida em 2011 e que, embora tenha havido penhora, os sócios apresentaram exceção de pré-executividade, assim como a empresa agravada.

Alega que a exceção oposta pelos referidos sócios foi acolhida, com fundamento no decurso do prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa e o pedido de inclusão dos sócios, restando rejeitada a exceção oposta pela empresa.

Aduz que o colendo STJ já reconheceu que a prescrição somente tem início com o último ato do processo, ou seja, a partir do momento em que o credor deixa de movimentar o processo de execução, o que no caso da Fazenda Pública pode ocorrer nos pedidos de suspensão de processos de pequeno valor ou de aplicação do artigo 40, da Lei de Execução Fiscal, fatos que neste caso concreto não aconteceram.

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."*

Conforme entendimento do C. STJ, o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição.

Assim, na hipótese da citação do responsável tributário ocorrer após o transcurso de cinco anos da citação da empresa executada, exsurge a prescrição intercorrente, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia por parte da exequente, ora agravante.

Nesse sentido:

*"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. prescrição intercorrente CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."*

*1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC.*

*2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

*3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indviduoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.*

*4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).*

*4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.*

*5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição .*

*6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)*

*7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada." (EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)." (grifei)*

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.*

*Firmou-se na Primeira Seção desta Corte entendimento no sentido de que, ainda que a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AREsp 88249/SP (2011/0210133-2), Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 15/05/2012)."*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade*

da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.

2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.

3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 17/08/2010, DJe 26/08/2010, destaquei)

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo regimental improvido."

(Primeira Seção, AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, J. 25/11/2009, DJe 07/12/2009, destaquei)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.

1. "Este Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN." (REsp 702211/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 21.06.2007).

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 790034/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010, destaquei)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 544 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CTN. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.101.708/SP, DJ 23/03/2009.

JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.06.2005.

2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 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.

3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

4. In casu, verifica-se que a executada principal foi citada em 23.06.1998 e a citação do sócio ocorreu em 15/09/2003. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

5. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1157069/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 18/02/2010, DJe 05/03/2010, destaquei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição.

2. Esse entendimento restou consolidado por esta Corte quando do julgamento do AgRg nos EREsp 761.488/SC, de relatoria do eminente Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1226200/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 23/02/2010, DJe 08/03/2010)

No caso dos autos, a Fazenda Nacional moveu ação de execução fiscal contra a empresa (Vané Comercial de Autos e Peças Ltda.). A citação da empresa ocorreu em 05/06/98 (fl. 187) quando ainda estava em funcionamento, não acarretando a situação de responsabilização dos sócios (art. 135, II, do CTN).

A responsabilização dos sócios foi deferida por decisão proferida somente em 16/02/2011 (fl. 369).

Os sócios apresentaram exceções de pré-executividade e a empresa também apresentou sua própria exceção de pré-executividade.

Foram proferidas duas decisões simultâneas nas exceções de pré-executividade.

A exceção de pré-executividade apresentada pelos sócios foi acolhida com o entendimento de que teria decorrido o prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa em 1998 e o deferimento do pedido de inclusão dos sócios em 2011.

A exceção de pré-executividade da empresa foi rejeitada.

No entanto, com a citação da empresa executada em 05/06/98 (fls.187) e a decisão determinando a responsabilização dos sócios proferida em 16/02/2011 (fls. 369), ou seja, data posterior ao decurso do prazo de cinco anos a contar da citação da pessoa jurídica executada, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020764-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020764-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : SCAPOL DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE LTDA  
ADVOGADO : SP208831 TIAGO LUVISON CARVALHO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00059963520154036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Scapol Distribuidora de Produtos de Higiene Ltda.** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetivava a suspensão da exigibilidade do PIS e da COFINS às alíquotas de 0,65% e 4%, respectivamente, incidentes sobre as receitas financeiras, na forma do Decreto nº 8.426/2015.

Pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal, à vista do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, eis que, se não recolher os tributos nesses termos, estará sujeita a sanções fiscais, civis e criminais, e, do contrário, precisará dispor desnecessariamente de capital próprio, em relação ao qual as perdas de oportunidades são irreparáveis, além do que a obrigar ao pagamento ilegal é imoral e o *solve et repete* é demais oneroso.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da antecipação da tutela recursal. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

**III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]**

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

*Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]*

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito.

*In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, a agravante desenvolveu, resumidamente, os seguintes argumentos (fl. 16): se não recolher os tributos nesses termos, estará sujeita a sanções fiscais, civis e criminais, e, do contrário, precisará dispor desnecessariamente de capital próprio, em relação ao qual as perdas de oportunidades são irreparáveis, além do que a obrigar ao pagamento ilegal é imoral e o *solve et repete* é demais oneroso.



O dano precisa ser atual, presente e concreto. A agravante não comprovou que não tem condições de arcar com o pagamento das exações, conforme exigidas, tampouco demonstrou que ocasional recolhimento dos valores dificultaria suas atividades, os quais, se vencedora, ser-lhe-ão restituídos devidamente corrigidos. Por outro lado, não há qualquer evidência no sentido de que está na iminência de sofrer sanções, mesmo porque decorreriam de uma eventual ação futura do fisco. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Também, não está comprovada a irreparabilidade do ocasional dano ou a sua dificuldade de reparação, como exige o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal que officia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei.

Publique-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020816-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020816-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : E C R COML/ E PRESTADORA DE SERVICOS DE PAISAGISMO E URBANIZACAO LTDA - ME  
ADVOGADO : SP131757 JOSE RUBEN MARONE  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LEME SP  
No. ORIG. : 00025720420078260318 A Vr LEME/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **E.C.R Comercial e Prestadora de Serviços de Paisagismo e Urbanização Ltda. - ME** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade (fls. 443/445).

A agravante pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da indevida constrição de seus bens com o prosseguimento do feito executivo.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

*III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]*

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]*

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, a agravante desenvolveu os seguintes argumentos quanto ao *periculum in mora* (fl. 13):

*"Também, há um periculum in mora na demanda, posto que o Agravante encontra-se na iminência de sofrer dano de difícil reparação, eis que caso não seja deferida a atribuição de efeito suspensivo haverá constrição indevida do patrimônio da Agravante."*

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, no qual a execução já está garantida desde 26.03.2014, com a efetivação da penhora sobre 5% do faturamento bruto da devedora (fl. 398). Desse modo, ausente o risco iminente, conforme exige o artigo 558 do CPC, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021049-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021049-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : SERAL OTIS IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : SP267333B GRACIELE DE OLIVEIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00050289020154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, objetivando o deferimento da compensação tributária pleiteada, reconhecida por sentença passada em julgado ou que seja determinado à ilustre autoridade impetrada que aprecie imediatamente o pleito de habilitação de crédito tributário protocolado em 28/11/2014.

Aduz a agravante que após mais de sete anos de discussão judicial e após obter êxito em seu pleito judicial, procedeu à habilitação prévia do crédito constituído em seu favor, dando início ao processo administrativo nº. 13819-723417/2014-85, em sintonia com o disposto no artigo 82, da IN RFB 1.300/2012.

Alega que no caso em exame, não haveria necessidade de qualquer reconhecimento inicial no tocante à existência do crédito, porquanto constituído por decisão judicial transitada em julgado, que não pode ser afastada nem mesmo por força de lei, bem como que o ilustre Procurador da União Federal participou de todo o processo onde foi reconhecido o crédito, tendo, portanto, acesso a todos os dados e elementos necessários para a conclusão do procedimento administrativo em questão.

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.

Em juízo de cognição sumária, se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

A agravante informa e comprova em sua petição inicial (doc. 130), que apresentou, através de formulário próprio, protocolado em 28/11/2014, requerimento para habilitação de crédito reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, o qual não foi apreciado até a presente data.

Acerca do prazo legal para o conclusão do processo administrativo, os artigos 49, da Lei nº.9784/99 e 24, da Lei nº.11.457/2007, tratam de maneira inequívoca do assunto, a saber:

O artigo 49, da Lei nº. 9784/99, dispõe que:

*"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".*

Já a Lei nº 11.457/2007, em seu art. 24, estabelece que:

*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.*

Importante observar que a Lei nº.11.457/2007 faz referência ao prazo máximo a ser observado pela Administração para proferir decisão nos pleitos em geral que lhe forem apresentados, não havendo menção expressa aos casos envolvendo requerimento de habilitação de crédito reconhecido por decisão judicial transitada em julgada.

No entanto, não se pode perder de vista que a Agravante procedeu, em 28/11/2014, à habilitação prévia do crédito constituído em seu favor, dando início ao processo administrativo nº 13819-723417/2014-85, tudo em sintonia com o disposto no artigo 82, da IN RFB 1.300/2012, *verbis*:

*Art. 82. Na hipótese de crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado, a Declaração de Compensação será recepcionada pela RFB somente depois de prévia habilitação do crédito pela DRF, Derat, Demac/RJ ou Deinf com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo.*

*§ 1º A habilitação de que trata o caput será obtida mediante pedido do sujeito passivo, formalizado em processo administrativo instruído com:*

*I - o formulário Pedido de Habilitação de Crédito Decorrente de Decisão Judicial Transitada em Julgado, constante do Anexo VIII a esta Instrução Normativa, devidamente preenchido;*

*II - certidão de inteiro teor do processo, expedida pela Justiça Federal;*

*III - cópia da decisão que homologou a desistência da execução do título judicial, pelo Poder Judiciário, e a assunção de todas as custas e honorários advocatícios referentes ao processo de execução, ou cópia da declaração pessoal de inexecução do título judicial protocolada na Justiça Federal e certidão judicial que a ateste, na hipótese de ação de repetição de indébito, bem como nas demais hipóteses em que o crédito esteja amparado em título judicial passível de execução;*

*IV - cópia do contrato social ou do estatuto da pessoa jurídica acompanhada, conforme o caso, da última alteração contratual em que houve mudança da administração ou da ata da assembleia que elegeu a diretoria;*

*V - cópia dos atos correspondentes aos eventos de cisão, incorporação ou fusão, se for o caso;*

*VI - cópia do documento comprobatório da representação legal e do documento de identidade do representante, na hipótese de pedido de habilitação do crédito formulado por representante legal do sujeito passivo; e*

*VII - procuração conferida por instrumento público ou particular e cópia do documento de identidade do outorgado, na hipótese de pedido de habilitação formulado por mandatário do sujeito passivo.*

*§ 2º Constatada irregularidade ou insuficiência de informações nos documentos a que se referem os incisos I a VII do § 1º, o requerente será intimado a regularizar as pendências no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data de ciência da intimação.*

*§ 3º No prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da protocolização do pedido ou da regularização de pendências de que trata o § 2º, será proferido despacho decisório sobre o pedido de habilitação do crédito.*

*(...)*

Como é bem de ver, o dispositivo acima transcrito é claro, é expresso, ao fixar prazo de 30 (trinta) dias para homologação, ou não, de habilitação prévia de crédito decorrente de decisão judicial, transitada em julgado, prazo este que, na espécie, expirou em 27.12.2014, ou seja, ao arrepio da IN RFB 1.300/2012 e da própria Lei nº 9.784/99 (art.49).

Ao analisar questão análoga a presente envolvendo o mencionado pleito, esta e. Corte já se manifestou, conforme transcrevo a seguir:

*"PROCESSUAL ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DEMORA NA ANÁLISE DO PEDIDO. ARTIGO 49 DA LEI 9.784/99. PRAZO PARA ADMINISTRAÇÃO DECIDIR APÓS A CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO. - O impetrante protocolou seu pedido de restituição em 15/07/2013 e 06/11/2013, após cinco anos de andamento do processo administrativo que resultou no reconhecimento de um crédito do impetrante, e somente após o ajuizamento deste mandado de segurança, em 24/06/2014, é que o requerimento foi examinado, o que não se coaduna com os princípios da razoável duração do procedimento administrativo, tampouco com o da eficiência da administração pública, ambos consagrados na Constituição*

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/11/2015 555/1164

Federal de 1988 em seu artigo 5º, inciso LXVIII, e 37, caput, respectivamente. - Frise-se que o pedido do autor não se refere a todo um procedimento administrativo, mas apenas ao cumprimento de decisão que reconheceu o direito à restituição. Ademais, a Lei n.º 9.784/99 fixou em 30 (trinta) dias, a partir da conclusão da instrução processual, o prazo para a administração proferir decisões. - Remessa oficial desprovida". (DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, e. TRF da 3ª Região, QUARTA TURMA, REOMS 00064601120144036105REOMS - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 356224, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2015).

Diante do exposto, DEFIRO PARCIALMENTE o pedido de efeito suspensivo ativo, nos termos do artigo 527, III, do CPC, para determinar a ilustre autoridade impetrada que aprecie no prazo de 30 (trinta) dias o pedido de habilitação de crédito reconhecido por decisão judicial transitada em julgado protocolado pela agravante em 02/12/2014 (processo nº. 13819.723417/2014-85).

Intime-se a agravada, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o MM. Juiz Federal "a quo" sobre o teor da presente decisão.

Vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 18 de setembro de 2015.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021343-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021343-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : JAFRIOS COM/ DE SUPERGELADOS LTDA  
ADVOGADO : SP197737 GUILHERME HENRIQUE DE ABREU IMAKAWA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : MARISILVIA RODRIGUES MARIA  
ADVOGADO : SP127883 RODRIGO VALLEJO MARSAIOLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : JAIME DE ABREU FARIA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : JAIME RODRIGUES DE ABREU FARIA  
ADVOGADO : SP127883 RODRIGO VALLEJO MARSAIOLI e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 00065321620054036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que acolheu a exceção de pré-executividade para determinar a exclusão da sócia Marisilvia Rodrigues Maria do polo passivo do feito, condenando a exequente ao pagamento de verba honorária arbitrada em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Alega a agravante, em síntese, que manifestou concordância com o pleito da co-devedora (fl.233), razão pela qual não deveria ser condenada a pagar honorários advocatícios .

Não houve pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Contraminuta às fls. 246/256.

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."*

No caso, o Juízo de origem acolheu a exceção apresentada e determinou a exclusão da excipiente Marisilvia Rodrigues Maria do polo passivo da execução fiscal (fls. 238/239).

Os honorários advocatícios são devidos no caso de acolhimento da exceção oposta pela coexecutada, pois esta foi obrigada a constituir

advogado com o intuito de demonstrar sua ilegitimidade passiva, não sendo razoável tolher a parte vencedora da percepção da verba honorária. Sob outro prisma, a recepção e o acolhimento da exceção pré-executividade também ensejou a extinção do processo executório para a expiciente.

No mesmo sentido, o REsp nº 1185036/PE, sob o rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, cuja ementa peço licença para transcrever:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.*

*1. 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.*

*2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008."*

*(STJ, REsp 1185036/PE, 1ª Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 08.09.10, DJe 01.10.10, Dectrab vol. 198, p.53).*

Adotando tal orientação, cito julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

*EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO.*

*HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. 1. É cabível a fixação de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade acolhida para a extinção parcial da execução. (...) 3. Recurso especial provido.*

*(STJ, REsp 1192177/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 22/06/2010)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO.*

*HONORÁRIOS. CABIMENTO. É firme o entendimento no sentido de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária.*

*Precedentes. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos.*

*(STJ, EDcl no AgRg no REsp 1319947/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO"*

*1. É cabível o arbitramento de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando acolhida exceção de pré-executividade e extinta a execução fiscal por ela manejada.*

*2. A extinção da execução fiscal depois de citado o devedor, desde que tenha constituído advogado e este tenha realizado atos no processo, impõe a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios, notadamente quando for apresentada exceção de pré-executividade.*

*3. O afastamento da condenação em honorários advocatícios previsto no art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, refere-se às hipóteses em que a Fazenda houver reconhecido o pedido contra ela formulado. Precedentes.*

*4. Recurso especial provido."*

*(STJ, REsp 1212247, STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJE 14.02.2011).*

Vale ressaltar que mesmo havendo concordância da Fazenda Nacional quanto a sua exclusão do polo passivo, é certo que esta requereu sua inclusão anteriormente, dando causa à contratação de patrono pela parte expiciente ante sua ilegitimidade, razão pela qual é cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Confira-se:

*EMEN:AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VERBA HONORÁRIA DEVIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Esta Corte Superior, em reiterados julgados, vem decidindo ser devida a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios nas hipóteses em que a execução fiscal é extinta, em razão do acolhimento de exceção de pré-executividade apresentada. Tal condenação independe da existência de contraditório por parte da exequente, tendo em vista que, mesmo que esta demonstre concordância com o incidente ofertado, deu causa às despesas realizadas pelo executado a fim de promover sua defesa. 2.*

*Aggravos regimentais desprovidos. (STJ, 1ª Turma, AGA 200500500290, DJ DATA:14/11/2005 PG:00197, Relator(a): Ministra Denise Arruda)(grifei)*

Quanto ao percentual fixado, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, "vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade", *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IRRISORIEDADE NÃO CONSTATÁVEL DE PLANO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Cuida-se, na origem, de Apelação interposta contra decisão proferida em exceção de pré-executividade que extinguiu a execução e majorou o valor dos honorários de sucumbência, fixando-os em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).*

*2. Em regra, não se conhece de Recurso Especial que discute a legalidade do valor dos honorários advocatícios arbitrados com respaldo em critério de equidade. Excepcionam-se os casos em que, de plano, for possível constatar que o montante controvertido apresenta-se manifestamente irrisório ou exorbitante. Precedentes do STJ.*

*3. As circunstâncias elencadas nas alíneas do § 3º do art. 20 do CPC, às quais o § 4º faz remissão, possuem natureza eminentemente fática, razão pela qual não podem ser revisitadas pelo STJ em julgamento de Recurso Especial, consoante preceituado em sua Súmula 7: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

*4. A Primeira Seção, em julgamento de recurso representativo da controvérsia, assentou: "Vencida a Fazenda Pública, a fixação*

dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp 1.155.125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 6.4.2010 - destaque).

5. Considerando os elementos fáticos e parâmetros fixados pelo Tribunal de origem, não há como ampliar a verba honorária sem análise de fatos e provas, não sendo o caso de irrisoriedade do valor estabelecido. Incidência da Súmula 7/STJ.

6. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 209037/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 25/09/2012, DJe 15/02/2013, destaque).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO POR EQUIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. PRETENSÃO DE MAJORAR O VALOR FIXADO NA ORIGEM. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. Na hipótese em foco, a Fazenda Nacional, em face do acolhimento da exceção de pré-executividade, foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.500,00, levando-se em conta a análise dos critérios estipulados no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

2. A jurisprudência do STJ é firme 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. (Recurso Especial 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 6/4/2010, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC).

3. A revisão da verba honorária fixada pela origem, com base no critério de equidade, encontra óbice na Súmula 7 do STJ. (REsp 1.186.053/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 12/5/2010).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 216.958/AL, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 08/10/2012)

No caso, o valor em execução perfazia o montante de R\$ 538.541,41 (abril/2006-fl. 14) e os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 2.000,00 (Dois mil reais). Desta forma, não há que se falar em condenação excessiva.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021624-61.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021624-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : USINA CAROLO S/A ACUCAR E ALCOOL - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP165202A ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA  
SUCEDIDO(A) : ACUCAREIRA BORTOLO CAROLO S/A  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP  
No. ORIG. : 00.00.00005-6 1 Vr PONTAL/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Usina Carolo S.A. - Açúcar e Alcool (em recuperação judicial)** contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a designação de datas para leilão dos bens penhorados (fl. 46).

Relata a agravante, em síntese, que, em decorrência do trânsito em julgado dos embargos à execução fiscal, os quais foram parcialmente providos para reduzir a multa de mora de 30% para 20%, pleiteou ao juízo a substituição da CDA nesse sentido, bem como posteriormente noticiou a quitação dos créditos executados por meio de pagamento à vista, nos termos do artigo 3º da Medida Provisória nº 470/2009. Afirma que, no entanto, o juízo *a quo* não apreciou tais questões e proferiu o *decisum* recorrido. Sustenta que:

a) quanto ao pagamento:

a.1) formalizou pedido administrativo para liquidação de determinados débitos, entre os quais os da execução originária, nos termos da citada MP, que foi regulamentada pela Portaria PGFN/RFB nº 9/2009 e previu a possibilidade de utilização de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa de CSLL para tanto (processo administrativo nº 12915.002804/2009-66);

a.2) enquanto perdurarem as discussões administrativas acerca da sua legitimidade, devem permanecer suspensas as respectivas cobranças em virtude da própria suspensão do crédito (artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional);

a.3) a competência para processar e julgar os pedidos na via administrativa, mesmo quando se tratar de débitos já inscritos em dívida ativa da União, é da Receita Federal do Brasil. Todavia, teve suas solicitações indevidamente indeferidas pelo Procurador Seccional da Fazenda Nacional de Ribeirão Preto, de forma que foi extrapolada sua competência funcional (artigos 12 e 13 da Lei Complementar nº 73/1993, Decreto-Lei nº 14/1967, artigo 1º do Regimento Interno aprovado pela Portaria nº 257/2009 e artigo 6º da Lei nº 10.593/2002), o que deu início à controvérsia sobre o tema com a impetração do mandado de segurança nº 0001917-08.2013.403.6102, eis que a administração deve-se submeter aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do duplo grau de jurisdição e assegurar a aplicação da Lei nº 9.784/1999 (artigo 2º) e do Decreto nº 70.235/1972 (artigo 59) ao processo administrativo tributário;

a.4) todos esses argumentos foram levados ao conhecimento do magistrado da instância *a qua*, mas sequer foram examinados, uma vez que deferiu de plano a realização de hasta pública;

b) ainda que assim não fosse, não poderia ter sido determinado o leilão, à vista do descumprimento da ordem referente aos embargos à execução. Com a ausência do recálculo da dívida, o título carece de liquidez e exigibilidade.

Requer a concessão de antecipação da tutela recursal para que sejam suspensas a decisão agravada e a exigibilidade do crédito tributário, porquanto estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, consubstanciado no fato de que o imóvel penhorado é sua maior unidade produtiva de cana-de-açúcar, o que lhe traria prejuízo, principalmente porque se encontra em recuperação judicial. Afirma que a medida é reversível e não causará prejuízo à agravada, além do que há jurisprudência que lhe é favorável. Aduz que há fato superveniente ao processamento do seu pleito administrativo, consistente na edição da Lei nº 13.403/2014, artigo 36, e da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 2/2015, que reconhecem expressamente a aplicabilidade do Decreto nº 70.235/1972 ao caso dos autos e ratificaram sua tese de incompetência da PGFN. Pede, ao final, o provimento do recurso, a fim de que seja determinada a suspensão do feito executivo ao menos até o julgamento do mandado de segurança nº 0001917-08.2013.403.6102, bem como da exigibilidade do crédito, ou, alternativamente, objetiva que aquela suspensão dure ao menos até o recálculo da multa executada.

É o relatório.

#### **Decido.**

A demanda originária deste agravo de instrumento é uma execução fiscal em que houve penhora de imóvel (fls. 97/98) e foram opostos embargos à execução (fl. 99). Posteriormente:

- a **empresa executada**, com base na alegação de que esse feito teria sido julgado parcialmente procedente, com trânsito em julgado, para redução da multa de mora de 30% para 20%, **requereu a substituição da CDA** para retificação do valor devido (fls. 132/134);

- o juízo determinou que a fazenda nacional se manifestasse (fl. 136);

- a **devedora** informou que teria formalizado sua opção pelo pagamento à vista dos débitos cobrados por meio do programa instituído pela MP nº 470/2009, motivo pelo qual **solicitou a extinção da dívida e da execução fiscal, além do imediato levantamento da penhora** (fls. 137/139);

- a **exequente** manifestou-se acerca da desnecessidade da substituição da CDA por entender que era suficiente a anterior apresentação de demonstrativo de dívida com redução da multa, de modo que **pleiteou o prosseguimento da ação, com a expedição de mandado de reavaliação do imóvel e a designação de leilões** (fls. 193/194);

- a instância *a qua* ordenou que o ente falasse também acerca da petição fundada na MP (fl. 196);

- a **União** pronunciou-se no sentido de que, até aquela data, inexistia liquidação do débito pela MP, em virtude de que a consolidação seria posterior, razão pela qual pediu a suspensão da demanda (fls. 198/199), o que foi deferido e reiterado (fls. 201, 209 e 211), até que comunicou o indeferimento do pagamento à vista e **destacou a necessidade de prosseguimento do feito, com designação de data para leilão** (fl. 214);

- a **magistrada ordenou a expedição de mandado de constatação e reavaliação dos bens e registrou que, depois disso, avaliaria a questão relativa ao leilão** (fl. 216);

- houve a constatação e reavaliação pelo oficial de justiça (fl. 254);

- a **fazenda requereu o registro da penhora** (fl. 258), que foi deferido (fl. 260) e, **então, a designação de datas para o leilão** (fl. 268);

- **sobreveio a decisão agravada, verbis** (fl. 272): *Designem-se datas para leilões dos bens penhorados, providenciando-se o necessário.*

Verifica-se que o pleito da exequente foi deferido e, assim, restaram indeferidos os da executada sem qualquer fundamentação, na medida em que não foram apontadas as razões que levaram a instância *a qua* a desconsiderar os argumentos do contribuinte apontados nas petições de fls. 76/78 e 81/83 dos autos originários (fls. 132/134 e 137/139 destes). A motivação é requisito obrigatório das decisões judiciais, sob pena de afronta ao inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal, *verbis*:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. REFORMA AGRÁRIA. INDENIZAÇÃO. LEVANTAMENTO. ANÁLISE DE MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. [...] 3. A decisão judicial tem que ser fundamentada (art. 93, IX), ainda que sucintamente, sendo prescindível que a mesma se funde na tese suscitada pela parte. Precedente: AI-QO-RG 791.292, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe de 13,08.2010. [...] 5. Agravo regimental a que se nega provimento.(ARE 665754 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012 - ressaltei)*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DILIGÊNCIA PROBATÓRIA DESNECESSÁRIA. ANÁLISE E VALORAÇÃO DA PROVA PELO ÓRGÃO JULGADOR. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 279 DO STF. INCIDÊNCIA. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 5º, XXXV. INOCORRÊNCIA. SUSCITADA CONTRARIEDADE AO ART. 93, IX, DA LEI FUNDAMENTAL. ACÓRDÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. AGRAVO IMPROVIDO I - Ausência de violação à garantia da ampla defesa (CF, art. 5º, LV), que não impede a livre análise e valoração da prova pelo órgão julgador. Precedente. II - Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo Tribunal a quo, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. III - Julgamento contrário aos interesses da parte não basta à configuração da negativa de prestação jurisdicional. IV - A exigência do art. 93, IX, da Constituição, não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador informe de forma clara e concisa as razões de seu convencimento. V - Agravo regimental improvido.*

(AI 853890 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 12-03-2012 PUBLIC 13-03-2012 - ressaltei)

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. CRÉDITOS ESCRITURAIS. INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. OFENSA REFLEXA - AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (...)2. O artigo 93, IX, da Constituição resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Precedentes: RE n. 611.926 - AgR/SC, 1ª T., Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJ 03/03/2011; RE n. 626.689 - AgR/MG, 1ª T., Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJ 02/03/11; AI n. 727.517 - AgR/RJ, 2ª T., Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 08/02/11; AI n. 749.229 - AgR/RS, 2ª T., Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 08/02/11. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(RE 609513 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 25/10/2011, DJe-218 DIVULG 16-11-2011 PUBLIC 17-11-2011 EMENT VOL-02627-02 PP-00155 - ressaltei)

Desse modo, o *decisum* agravado é nulo e outro deve ser proferido com a devida análise não só dos argumentos da União, mas também dos da executada constantes das petições de fls. 76/78 e 81/83 dos autos principais (fls. 132/134 e 137/139 destes).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 165 do Código de Processo Civil, **ANULO, de ofício, a decisão recorrida**, a fim de que outra seja proferida, e, em consequência, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, **DECLARO PREJUDICADO o agravo de instrumento**.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau e, oportunamente, remetam-se os autos para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021681-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021681-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO  
ADVOGADO : SP202219 RENATO CESTARI



AGRAVADO(A) : COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS TRES IRMAOS LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJUI SP  
No. ORIG. : 00005778920148260453 1 Vr PIRAJUI/SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão de sócio no polo passivo, ao fundamento de que não houve a comprovação de abuso da personalidade jurídica (fls. 33/36).

O agravante sustenta, em síntese, que:

a) cuida-se de cobrança de multa administrativa (artigos 8º e 9º da Lei n.º 5.966/73), de índole não tributária, de maneira que a possibilidade de redirecionamento, em virtude de encerramento irregular da executada, encontra fundamento nos artigos 4º, inciso V, da Lei n.º 6.832/80, 10 do Decreto n.º 3.708/19 e 50 do CC;

b) conclui-se ter havido dissolução irregular da pessoa jurídica, em razão do encerramento das atividades empresariais sem a promoção dos atos indispensáveis à formalização da extinção junto aos órgãos competentes, como a Junta Comercial;

c) a executada tem distribuídas contra si, entre 2005 a 2014, nove ações de execução fiscal, movidas pela agravante, pelo INSS e pelas fazendas estadual e municipal, o que demonstra que deixou de honrar suas obrigações, bem como que foi administrada com abuso da personalidade jurídica.

É o relatório.

Decido.

Verifica-se da certidão de inscrição em dívida ativa que o débito objeto da execução fiscal não tem natureza tributária, pois decorre de multa aplicada por descumprimento de normas de padrão de consumo, nos termos dos artigos 8º e 9º da Lei n.º 9.933/99 (fls. 12/13). Dessa forma, para fins de redirecionamento da ação contra os sócios não se aplicam as regras do Código Tributário Nacional (artigos 124, inciso II e parágrafo único, 134, inciso III, e 135, inciso III, ambos do Código Tributário Nacional). Nesse sentido, *verbis*:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO NÃO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA.*

*1. As regras previstas no CTN aplicam-se tão-somente aos créditos decorrentes de obrigações tributárias, por isso que multas administrativas não ensejam o pedido de redirecionamento fulcrado no art. 135 do CTN (Precedentes: AgRg no REsp n.º 735.745/MG, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 22.11.2007; AgRg no REsp n.º 800.192/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 30.10.2007; REsp n.º 408.618/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 16.08.2004; e REsp n.º 638.580/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJU 01.02.2005).*

*2. O aresto exarado em sede de embargos de declaração que enfrenta explicitamente a questão embargada não enseja recurso especial pela violação do art. 535, II, do CPC.*

*3. 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.*

*4. Agravo regimental desprovido.*

(STJ - AgRg no REsp 1198952 / RJ - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2010/0110544-9 - Min. Luiz Fux - Primeira Turma - DJ: 26/10/2010 - DJe 16/11/2010)(grifei).

Assim, devem ser observadas as regras gerais de responsabilidade patrimonial contidas no Código de Processo Civil (artigos 591 e seguintes), o qual remete a lei específica, para verificação das obrigações dos sócios.

O Decreto n.º 3.708/19, que regulamenta a constituição de sociedades por cota de responsabilidade limitada, que é o caso da agravada, estabelece em seu artigo 10 que "*Os socios gerentes ou que derem o nome á firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei.*"

Não há nos autos comprovação de excesso de mandato ou de atos praticados com violação do contrato ou da lei a justificar a responsabilidade dos sócios. A infração às normas técnicas do INMETRO tem como sanção a aplicação de multa, conforme a lei aplicável à espécie, porém não gera a responsabilidade dos administradores para com as dívidas da empresa. Tanto é assim que o mero inadimplemento não constitui infração à lei a ensejar a responsabilização das pessoas físicas integrantes da sociedade executada. Nesse sentido, destaca:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO.*

*RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INADIMPLENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. HIPÓTESES DO ARTIGO 135, III, DO CTN NÃO-COMPROVADAS. CARTA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR INDÍCIO INSUFICIENTE.*

*1. A orientação jurisprudencial do STJ firmou-se no sentido de que "a imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (REsp 820481/PR, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.11.2007).*

*(...)"*

(STJ - AgRg no REsp 1075130 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL -2008/0155530-9 - Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA - DJ: 23/11/2010 - DJe 02/12/2010)(grifêi).

Nessa linha, a existência de outras execuções fiscais, por si só, também não comprovam o abuso da personalidade jurídica (desvio de finalidade ou confusão patrimonial) necessário para autorizar a sua desconsideração, para atingir o patrimônio dos sócios, nos termos do artigo 50 do CC. Não há que se falar, também, em dissolução irregular da sociedade, pois sua caracterização se dá quando certificado por oficial de justiça que não foi encontrada no endereço constante dos cadastros oficiais, o que não se verifica no caso concreto, em que a citação por mandado foi positiva (fl. 16). Por fim, não há prova de qualquer deliberação infringente do contrato ou da lei hábil a tornar ilimitada a responsabilidade dos sócios que a aprovaram, nos termos do artigo 1.080 do Código Civil, tampouco existe entre a agravante e a agravada relação de consumo que justifique a aplicação do artigo 28 do Código de Defesa do Consumidor.

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022231-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022231-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP257897 GRAZIELE MARIETE BUZANELLO e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : ALEXANDRE MORCELLI OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP304144 CLÁUDIA MORCELLI OLIVEIRA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00034857020154036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar para proibir a autoridade impetrada de descontar os dias parados nos quais o impetrante participou da ação grevista em qualquer pagamento efetuado após a impetração (fls. 19/22).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do grave dano de difícil reparação que lhe é causado, bem como à coletividade, eis que terá de continuar a pagar integralmente os vencimentos do seu servidor, a despeito da ausência de prestação de serviços por sua adesão ao movimento paredista, o que gera o seu enriquecimento sem causa. Requer, por fim, o provimento do recurso.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

*[...]*

*III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a*

*pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressalte]*

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressalte]*

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, o agravante desenvolveu, resumidamente, os seguintes argumentos quanto ao *periculum in mora* (fl. 4): é-lhe causado grave dano de difícil reparação, bem como à coletividade, eis que terá de continuar a pagar integralmente os vencimentos do seu servidor, a despeito da ausência de prestação de serviços por sua adesão ao movimento paredista.

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi apontado genericamente que a continuidade de pagamento dos vencimentos do agravado acarretaria prejuízo ao recorrente, principalmente considerado o fato de que previamente o órgão tem conhecimento das suas obrigações salariais. Tampouco foi demonstrada de que maneira ocasional lesão seria grave e de difícil reparação, como exige o artigo 558 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal que officia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei.

Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022459-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022459-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : CLEBER RODRIGUEZ  
ADVOGADO : SP071724 HUMBERTO ANTONIO LODOVICO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00149483320154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Cleber Rodriguez** contra decisão (fl. 33) que, em sede de ação ordinária, manteve *decisum* anterior (fl. 32), o qual, por sua vez, indeferiu a antecipação da tutela, ao fundamento de que:

- i) ao optar pela ação anulatória, devem ser aplicadas as regras da Lei nº 6.830/1980, que exige o depósito do valor para suspensão da exigibilidade do crédito (artigo 38 da lei, combinado com o artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional);
- ii) de outra parte, não há verossimilhança das alegações, eis que, embora alegue não ter havido omissão, mas equívoco no preenchimento, não demonstrou ter promovido as retificações em tempo hábil.

Sustenta o agravante, em síntese, que, ao preencher sua declaração de ajuste anual de imposto de renda de 2010, cometeu equívocos que geraram autos de infrações e houve inscrição em dívida ativa, motivo pelo qual propôs a ação com pedido de antecipação da tutela (artigo 273 do Código de Processo Civil), o que é possível independentemente do depósito integral, à vista dos incisos V e VI do artigo 151 do CTN, além do que o erro no lançamento em duplicidade é incontroverso. Pleiteia a concessão de efeito suspensivo e a reforma do *decisum* para que seja deferida a tutela.

É o relatório.

## **Decido.**

Verifico que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão que manteve anterior. Na espécie, em 4/8/2015, o juízo *a quo* indeferiu os efeitos da tutela pretendida da demanda (fl. 32) e, em 14/8/2015, manteve esse entendimento por seus próprios fundamentos, *verbis* (fl. 33): *Mantenho a decisão proferida à fl. 49 por seus próprios fundamentos.*

A mera reafirmação de um *decisum* não resolve qualquer questão incidente e não altera situação anterior, razão pela qual não possui conteúdo decisório. Assim, este recurso ataca ato que não se confunde com as decisões previstas nos artigos 162, § 2º, e 522 do Código de Processo Civil. Nesse sentido é o entendimento desta corte:

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA QUE REAFIRMA ANTERIOR. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO.**

- *Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que indeferiu pedido de reconsideração e manteve decisum que considerou válida e eficaz a certidão de trânsito em julgado exarada no Mandado de Segurança nº 2005.61.00.010660-3. Pretende a reforma do julgado ao fundamento de que toda e qualquer sentença concessiva do mandamus está sujeita ao reexame obrigatório. Entretanto, a mera reafirmação de uma decisão não resolve qualquer questão incidente e não altera situação anterior, razão pela qual não tem conteúdo decisório e não pode ser objeto de recurso, caso do ato judicial agravado.*  
- *De outro lado, verifica-se que a questão da submissão da sentença ao reexame necessário foi objeto do Agravo de Instrumento nº 0081067-21.2007.4.03.0000, julgado procedente em parte por esta turma, para determinar a aplicação do artigo 12, parágrafo único, da Lei nº 1533/51, vigente na data da publicação do decisum de primeiro grau.*

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0027855-80.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 05/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2013 - ressaltei)

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA. RATIFICAÇÃO DE DECISÃO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO.**

- *O ato judicial que mantém outro não tem carga decisória interlocutória a ensejar agravo de instrumento. "In casu", houve interposição de agravo de instrumento contra decisão que ratificou a anterior. Assim, a mera reafirmação não resolve qualquer questão incidente e não altera situação anterior. Ademais, os recorrentes, no pedido de reconsideração, não trouxeram nenhum argumento novo que pudesse provocar uma decisão com fundamentos diversos, tanto que a decisão anterior foi mantida por seus próprios fundamentos (fl.95). Logo, este recurso ataca ato que não se confunde com as decisões previstas nos artigos 162, § 2º, e 522 do CPC. Por outro lado, se considerada aquela primeira, o agravo estaria intempestivo.* - *Agravo não provido.*

(TRF3ª - AI 200403000480268 AI - Agravo de Instrumento - 215496 - Desembargador Federal Andre Nabarrete - Quinta Turma - DJ: 12/09/2005 - DJU DATA:11/10/2005 PÁGINA: 357 - ressaltei)

Dessa forma, o agravo de instrumento não pode ser conhecido.

Ainda que assim não fosse, o recurso não foi instruído com cópia da certidão de intimação da decisão que efetivamente indeferiu a tutela antecipada (fl. 32) para que se pudesse avaliar a sua tempestividade em relação a ela. Desse modo, não foi cumprido o requisito essencial previsto no inciso I do artigo 525 do CPC, reiterar-se, no que diz respeito a esse *decisum*, razão pela qual o agravo, igualmente, não pode ser conhecido. Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

### **AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PEÇA OBRIGATÓRIA (CPC, ART. 525, I). DECISÃO AGRAVADA E CERTIDÃO DE SUA INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. VERIFICAÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. OUTROS MEIOS. PRECEDENTES.**

**1. O acórdão recorrido foi proferido em consonância com a jurisprudência desta Corte, segundo a qual o agravo de instrumento previsto no art. 522 do CPC pressupõe a juntada das peças obrigatórias (CPC, art. 525, I), de modo que a ausência de quaisquer delas obsta o conhecimento do agravo.**

[...]

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

(AgRg no AREsp 191.293/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 25/09/2012 - ressaltei)

### **AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EQUÍVOCO NO PROCEDIMENTO DE DIGITALIZAÇÃO. COMPROVAÇÃO POR CERTIDÃO DA CORTE DE ORIGEM.**

**I - Cabe ao agravante fiscalizar a formação do instrumento, instruindo o recurso com as cópias das peças obrigatórias e necessárias ao seu julgamento, sendo inadmissível a juntada extemporânea da referida documentação.**

[...]

**III - Agravo regimental a que se nega provimento.**

(AgRg no Ag 1423503/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 30/03/2012 - ressaltei)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO SEGUIMENTO AO RECLAMO, ANTE A FALTA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO - 1. RESPONSABILIDADE DO RECORRENTE EM AFERIR E FISCALIZAR A CORRETA INSTRUÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2. INVIABILIDADE DA AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE RECURSAL POR OUTROS MEIOS, FACE À AUSÊNCIA DE CÓPIA DO PRÓPRIO ARESTO VERGASTADO, DENOTANDO A CARÊNCIA DE PEÇAS ESSENCIAIS À ADEQUADA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA - 3. RECURSO DESPROVIDO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.** (AgRg no Ag 1406806/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 14/12/2011 - ressaltei)

Frise-se que não se configura caso de juntada posterior, já que, com a interposição do recurso, operou-se a preclusão consumativa. Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO DESACOMPANHADO DA DECISÃO AGRAVADA, RESPECTIVA CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO E PROCURAÇÃO OUTORGADA PELA PARTE AGRAVANTE. DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O instrumento não contém cópia da decisão agravada e de sua respectiva certidão de publicação, documentos obrigatórios à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil, não se prestando para este fim o documento de fl. 07 já que não consiste em cópia extraída dos autos, tratando-se de "recorte" de publicação fornecida pela AASP, de cunho meramente informativo. E o único advogado que assina a minuta do agravo não apresentou, no momento da interposição, instrumento de mandato que comprovasse a outorga de poderes "ad judicium" pela parte agravante, vindo a fazê-lo posteriormente.
2. **Resta claro que a parte agravante fez a juntada de documento obrigatório à formação do agravo em momento posterior à sua interposição, o que se afigura inviável em razão da preclusão consumativa.**
3. 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.
4. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0010268-69.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2015 - ressaltei)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557 DO CPC. DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. ARTIGO 525 DO CPC. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA OU DE OUTRO MEIO QUE POSSIBILITE A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.**

- O decisum recorrido, com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento ao fundamento de que:

- a) não foi juntada cópia da certidão de intimação da decisão de primeiro grau agravada ou de outro meio que possibilite a aferição da tempestividade, considerado que a agravante, União, tem a prerrogativa de ser intimada pessoalmente. O documento apresentado, uma certidão autônoma, ou seja, que não consta dos autos originários, de que estão em carga com a Procuradoria da Fazenda Nacional desde 12/1/2015, não serve para tanto. Deveria ter sido apresentada cópia da certidão registrada nos próprios autos. Desse modo, não foi cumprido o requisito essencial previsto no inciso I do artigo 525 do CPC, razão pela qual o agravo não pode ser conhecido;
- b) **não se configura caso de juntada posterior, já que, com a interposição do recurso, operou-se a preclusão consumativa.**

[...]

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0000806-88.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015 - ressaltei)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022498-46.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
 AGRAVANTE : DULCINI S/A  
 ADVOGADO : SP138342 FERNANDO AZEVEDO PIMENTA e outro(a)  
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
 No. ORIG. : 00018364920154036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **Dulcini S.A.** contra decisão que, em sede de medida cautelar fiscal, decretou a indisponibilidade dos seus bens até o montante de R\$ 80.031.309,55 e determinou o cumprimento da ordem com a inscrição no portal eletrônico de indisponibilidade, na JUCESP, na CVM e no INPI e o bloqueio nos sistemas BACENJUD e RENAJUD, ao fundamento de que há prova literal do crédito constituído e da situação do inciso VI do artigo 2º da Lei nº 8.397/1992, eis que a dívida corresponde a mais de 30% do patrimônio da empresa, conta que pode englobar débitos parcelados (fls. 138/140).

Sustenta a recorrente, em síntese, que:

- a) não há crédito constituído (artigos 1º, parágrafo único, e 3º, inciso I, da Lei nº 8.397/1992), já que o pleito da agravada embasa-se meramente em auto de infração cujo processo administrativo encontra-se no início, ainda em fase probatória na primeira instância administrativa, de modo que não há débito certo, líquido e exigível. Tanto é assim que juntou documentos que comprovam a improcedência do auto. A efetiva constituição ocorre com o encerramento do procedimento administrativo e consequente inscrição em dívida ativa e o caso dos autos não corresponde a qualquer das duas exceções a essa regra;
- b) inexistente crédito constituído suficiente para a adoção da medida com base no inciso VI do artigo 2º da Lei nº 8.397/1992, pois a União não explicou nem comprovou qual a origem dos R\$ 7.289.332,14 que fizeram parte do cálculo, como, por exemplo, se estão refletidos em certidões de dívida ativa, o que seria necessário para ter-se certeza acerca da sua certeza e liquidez, a fim de que pudesse integrar a base de cálculo do percentual referente ao seu patrimônio;
- c) não estão configurados o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris* na cautelar, aquele em virtude de não haver perigo de a empresa não ter condições futuras de adimplir suas obrigações, eis que teve um aumento significativo de patrimônio nos últimos anos. Ainda que assim não fosse, não praticou qualquer ato que se voltasse à possibilidade de alienar ou indisponibilizar bens como tentativa de fraude ou má-fé;
- d) subsidiariamente, a medida é ilegal e abusiva, porque apenas poderia recair sobre ativo permanente (artigo 4º, § 1º, da Lei nº 8.397/1992) e, *in casu*, alcançou valores por meio do BACENJUD;
- e) em decorrência do atual cenário econômico nacional, não passa por seu melhor momento e o *decisum* causa-lhe prejuízos. Uma grande quantidade de pessoas e serviços depende da pessoa jurídica, de modo que a indisponibilidade de R\$ 80.031.309,55 poderia acarretar danos irreversíveis ao seu fluxo de caixa, o que já é gerado pelo bloqueio das suas contas correntes.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo e, por fim, o provimento do recurso para revogar a medida.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifica-se a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão parcial da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

*III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressalte]*

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressalte]*

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o

aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. Passa-se à análise do pleito.

## **I RELEVÂNCIA DO DIREITO**

### **I.1 Constituição definitiva do crédito tributário**

Com referência à aduzida impossibilidade de ajuizar-se a cautelar fiscal na situação em que o crédito tributário não está definitivamente constituído por ainda estar ser objeto de discussão na via administrativa, a legislação específica não conduz a esse entendimento. Os dispositivos da Lei nº 8.397/1992 preveem como requisito a existência de constituição do crédito e não de constituição definitiva do crédito:

*Art. 1º O procedimento cautelar fiscal poderá ser instaurado após a **constituição do crédito**, inclusive no curso da execução judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*Parágrafo único. O requerimento da medida cautelar, na hipótese dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º, independe da prévia constituição do crédito tributário. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*Art. 3º Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial:*

*I - prova literal da **constituição do crédito fiscal**;*

*II - prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.*

[ressalte]

Nesse sentido precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 720.574 - MG (2015/0129956-6)*

*RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS*

*AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL*

*AGRAVADO : MARCELO JUNQUEIRA MACIEL DIAS - ME*

*AGRAVADO : MARCELO JUNQUEIRA MACIEL DIAS*

*AGRAVADO : PETROMINAS INDUSTRIA QUIMICA LTDA*

*ADVOGADO : ADRIANO FERREIRA SODRÉ E OUTRO(S)*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. **MEDIDA CAUTELAR FISCAL. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. SÚMULA 7/STJ. LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO DEFINITIVO. PRESCINDIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.***

*DECISÃO*

*Vistos.*

*Cuida-se de agravo interposto pela FAZENDA NACIONAL contra decisão que obstruiu a subida de seu recurso especial fundamentado no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, o qual busca reformar acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (fls. 533/537, e-STJ):*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DA LEI nº 8.397/92.*

*1. A medida cautelar fiscal visa assegurar o processo executivo fiscal, buscando a indisponibilidade dos bens do contribuinte em débito com o Fisco. Nos termos da Lei nº 8.397/1992, tal ação poderá ser ajuizada contra o sujeito passivo do crédito tributário ou não tributário, regularmente constituído, após encerramento do processo administrativo.*

*2. Nos termos do parágrafo único, do art. 1o, da Lei nº 8.397/1992, apenas as hipóteses dos incisos V, alínea "b", e VII, do art. 2º autorizam a Fazenda Pública a utilizar esta medida cautelar, independente da prévia constituição do crédito tributário.*

*3. À vista da norma inserta no art. 3o, da Lei nº 8.397/92, para a concessão da medida cautelar fiscal afigura-se necessária a prova literal da constituição do crédito fiscal e a prova documental de algum dos casos mencionados no artigo 2o, acima transcrito.*

*4. No caso concreto, falta o requisito do fumus boni iuris. Com efeito, além de não existir prova nos autos de que os Agravantes tenham posto seus bens em nome de terceiros ou tentado aliená-los sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública, não há comprovação de que os procedimentos administrativos foram definitivamente julgados.*

*5. Agravo de instrumento provido."*

*Rejeitados os embargos de declaração opostos (fls. 560/565, e-STJ).*

*No recurso especial, a recorrente alega, preliminarmente, ofensa aos arts. 458 e 535, II, do CPC, porquanto, apesar da oposição dos embargos de declaração, o Tribunal de origem não se pronunciou sobre pontos necessários ao deslinde da controvérsia.*

*Aduz, no mérito, que o acórdão regional contrariou as disposições contidas no arts. 3º, I, da Lei n. 8.397/92.*

*Sustenta, em síntese, que "o fato de a discussão administrativa suspender a exigibilidade do crédito tributário (nos termos do art 151, III, do CTN), não significa proibição para que a Fazenda Nacional tome medidas de CARÁTER ACAUTELATÓRIO, já que existe a previsão legal para tanto" (fl. 591, e-STJ).*

*Explica que "não se tem dívida de que o deferimento da medida cautelar fiscal prevista na Lei nº 8.397/92, não exige a constituição definitiva do crédito" (fl. 595, e-STJ).*

*Aponta divergência jurisprudencial.*

*Foram oferecidas contrarrazões ao recurso especial (fls. 610/618, e-STJ).*

*Sobreveio o juízo de admissibilidade negativo na instância de origem (fls. 622/624, e-STJ), o que ensejou a interposição do presente agravo.*

*Apresentada contraminuta do agravo (fls. 649/656, e-STJ).*

**É, no essencial, o relatório.**

*Atendidos os pressupostos de admissibilidade do agravo, passo ao exame do recurso especial.*

**DA ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC**

[...]

**No mais, as alegações do recorrente permeiam tese de cabimento do manejo da Ação Cautelar Fiscal quando existir Crédito Tributário já constituído mas pendente de recurso administrativo.**

**Correta a alegação do recorrente de que é cabível cautelar fiscal para garantir crédito tributário não definitivamente constituído, porquanto pendente a análise de recurso administrativo, porquanto o STJ reconhece no auto de infração forma de constituição do crédito tributário, cujo recurso administrativo não é óbice à efetivação da cautelar.**

*A propósito:*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CABIMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DECISÃO LIMINAR DEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. VERIFICAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

*1. Recurso especial que ataca a concessão de medida liminar em ação cautelar fiscal.*

*2. No caso dos autos, a propositura da ação cautelar fiscal mostra-se justificada, pois, além de ter sido ajuizada depois de constituído o crédito tributário pelo lançamento (REsp 466.723/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 22/06/2006), ostenta como causa de pedir o risco de esvaziamento do patrimônio do devedor, circunstância essa que possibilitaria a medida urgente antes mesmo da constituição do crédito tributário e até nos casos em que estivesse com a exigibilidade suspensa (REsp 1.163.392/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/08/2012).*

(...)

*5. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1.453.963/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/09/2014, DJe 16/09/2014.)*

**"MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO. CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO.**

*1. Da interpretação dos arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 11 e 12, da Lei 8.397/92, em sua redação original, conclui-se que, tanto à época da propositura da ação cautelar fiscal (fevereiro de 1995), quanto por ocasião do julgamento do processo no primeiro grau de jurisdição (maio de 1997), a citada lei não excepcionava, ainda, qualquer hipótese em que pudesse ser decretada, antes da constituição regular do crédito tributário, a indisponibilidade dos bens do devedor, ou de seus co-responsáveis. Tais hipóteses excepcionais somente vieram a existir com a edição da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997, que deu nova redação aos arts. 1º e 2º da Lei 8.397/92. Todavia, no caso concreto, é fato incontroverso que os créditos tributários já haviam sido regularmente constituídos quando do requerimento da medida cautelar fiscal, sendo cabível, por isso, o decreto de indisponibilidade dos bens dos sócios-gerentes da empresa devedora, assim como dos bens que, após a lavratura dos autos de infração, foram transferidos por esses sócios a outra empresa. Ademais, em setembro de 1995, aproximadamente seis meses após a decretação liminar da indisponibilidade dos bens, mas bem antes de ter sido proferida a sentença que julgou parcialmente procedente a medida cautelar fiscal, foram inscritos em dívida ativa os créditos tributários constituídos através dos autos de infração e ajuizadas, também, as respectivas execuções fiscais, o que torna inócua a discussão de que a concessão da medida cautelar pressupõe a definitividade na constituição dos créditos fiscais.*

*2. Consoante doutrina o eminente Ministro José Delgado: 'Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte.' (Artigo Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal, na obra coletiva Medida cautelar fiscal. Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79)*

*3. De acordo com a disciplina dos arts. 2º e 4º, da Lei 8.397/92, o decreto de indisponibilidade não alcança os bens alienados antes da constituição dos créditos tributários, consubstanciados nos autos de infração.*

*4. Recursos especiais desprovidos."*

*(REsp 466.723/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/06/2006, DJ 22/06/2006, p. 178.)*

[...]

*Ante o exposto, com fundamento no art. 544, § 4º, inciso II, alínea "b", do CPC, conheço do agravo para negar seguimento ao recurso especial.*

*Publique-se. Intimem-se.*

*Brasília (DF), 17 de junho de 2015.*

**MINISTRO HUMBERTO MARTINS**



Relator

(Ministro HUMBERTO MARTINS, 26/06/2015 - ressaltei)

*MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO. CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO.*

[...]

2. *Consoante doutrina o eminente Ministro José Delgado: "Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte." (Artigo Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal, na obra coletiva Medida cautelar fiscal. Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79).*

3. *De acordo com a disciplina dos arts. 2º e 4º, da Lei 8.397/92, o decreto de indisponibilidade não alcança os bens alienados antes da constituição dos créditos tributários, consubstanciados nos autos de infração.*

4. *Recursos especiais desprovidos.*

(REsp 466723/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/06/2006, DJ 22/06/2006, p. 178 - ressaltei)

*In casu*, resta comprovada a constituição do crédito de R\$ 80.031.309,55, que foi realizada mediante auto de infração, conforme o processo administrativo nº 10865-722.877/2014-42 (fls. 42 e 66). A existência de recurso administrativo não afasta a regular constituição. Aliás, os artigos 11 e 12, parágrafo único, da Lei nº 8.397/1992 levam a esse mesmo entendimento, qual seja, de que a pendência de processo administrativo não impede o ajuizamento da medida cautelar fiscal, *verbis*:

*Art. 11. Quando a medida cautelar fiscal for concedida em procedimento preparatório, deverá a Fazenda Pública propor a execução judicial da Dívida Ativa no prazo de sessenta dias, contados da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa.*

*Art. 12. A medida cautelar fiscal conserva a sua eficácia no prazo do artigo antecedente e na pendência do processo de execução judicial da Dívida Ativa, mas pode, a qualquer tempo, ser revogada ou modificada.*

*Parágrafo único. Salvo decisão em contrário, a medida cautelar fiscal conservará sua eficácia durante o período de suspensão do crédito tributário ou não tributário.*

[ressaltei]

O artigo 11 dispõe que a União deve propor a execução dentro de sessenta dias contados da data em que a exigência se tornar irrecorrível na esfera administrativa, ou seja, a cautelar preparatória pode ser apresentada na pendência do processo administrativo. Já o artigo 12 explicita a possibilidade da existência da cautelar no caso de crédito com exigibilidade suspensa, uma vez que expressamente prevê a manutenção de sua eficácia durante o período da aludida suspensão.

## **II Requisitos**

Estabelece o artigo 3º da Lei nº 8.397/1992:

*Art. 3º Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial:*

*I - prova literal da constituição do crédito fiscal;*

*II - prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.*

O requisito do inciso I está presente, à vista da prova da existência do crédito de R\$ 87.320.641,69, dos quais R\$ 80.031.309,55 são provenientes do auto de infração de fls. 42 e 66, mencionado no capítulo anterior, e R\$ 7.289.332,14 constantes do relatório consolidado da Receita Federal de fls. 86 e 92. Saliente-se que esse documento goza de presunção de veracidade e a agravante sequer negou que seja devedora do citado montante, de modo que não há impedimento para que integre a base do cálculo do percentual devido.

Acerca da condição do inciso II, dispõe o artigo 2º da Lei nº 8.397/1992 (ressaltei):

*Art. 2º A medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, quando o devedor: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*

[...]

*VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)*

[...]

[ressaltei]

No caso dos autos, o juízo *a quo* entendeu, corretamente, estar atendido o pressuposto do inciso VI, uma vez que os débitos da empresa ultrapassam 30% do seu patrimônio conhecido, que é de R\$ 280.449.368,74, informação que não foi impugnada pela recorrente.

### III Indisponibilidade de bens

Prevê o artigo 4º da Lei nº 8.397/1992:

*Art. 4º A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação.*

*§ 1º Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo:*

[...]

[ressaltei]

Há que se observar o disposto no dispositivo, no sentido de que a indisponibilidade deve recair apenas sobre os bens do ativo permanente, eis que a empresa poderá continuar a utilizá-los no desenvolvimento de suas atividades. Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça admite a decretação da indisponibilidade de bens que não fazem parte do ativo permanente da empresa em situações excepcionais (Agravo em Recurso Especial nº 119.059 - PR). No entanto, no caso concreto não está evidenciada excepcionalidade.

### II LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO

À vista da relevância do direito no que toca ao capítulo III supracitado, deve ser examinada a existência de risco de lesão grave e de difícil reparação. Há *periculum in mora*, uma vez que o juízo determinou a inscrição no bloqueio de bens no sistema BACENJUD, o que impede que a agravante utilize seu dinheiro e, portanto, dificulta efetivamente o exercício das suas atividades.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil, **ATRIBUO PARCIALMENTE efeito suspensivo** ao agravo de instrumento, apenas quanto à ordem de indisponibilidade de bens que não façam parte do ativo permanente da empresa.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, da lei processual civil.

Publique-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022612-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022612-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : JOSE LUIZ DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP164929 GLAUCO ALESSANDRO RONCONI e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 00137986420144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto pela **União** contra decisão que, em sede de execução fiscal, recebeu os embargos à execução como exceção de pré-executividade, à vista da insuficiência da garantia do juízo, bem como abriu vista à exequente para manifestação, no prazo de cinco dias (fl. 116).

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal, à vista do *periculum in mora*, decorrente da demora no processamento da execução.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/11/2015 570/1164

de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - **poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;** [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - **haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação;** ou

II - **fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.** [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito. *In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foi desenvolvido o seguinte argumento (fl. 03, verso):

"3. O perigo da demora se traduz no fato da medida retardar, ainda mais, o processamento das execuções fiscais, pois introduz no rito executivo instrumento processual, cuja cognição se faz pelo rito ordinário."

O dano precisa ser atual, presente, concreto, o que não ocorre no caso em análise, no qual não é apontado a lesão iminente decorrente do *decisum* impugnado. As alegações anteriormente explicitadas, portanto, como comprovação do aduzido *periculum in mora*, são insuficientes para caracterizar a iminência do *fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação* exigido pelo artigo 273, inciso I, do CPC.

Ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni juris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo ativo pleiteado.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022695-98.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022695-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: NVH TERCEIRIZACAO DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO	: SP170162 GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00174089020154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **NVH Terceirização de Serviços Ltda.** contra decisão (fls. 13/17) que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida nos seguintes termos (fl. 39):

a) *Conceder medida liminar, inaudita altera pars, para o fim de afastar aplicação de multa, juros e correção monetária até concessão da segurança, bem como **impedir a inscrição do nome da Impetrante na Dívida Ativa e a negatificação perante os órgãos de proteção ao crédito (SERASA) SCPC e qualquer outro do gênero pela utilização de créditos de precatórios para exercer o direito apontado no artigo 1009 do C.C., bem como para dar em pagamento ou suspender a exigibilidade do crédito tributário sempre que esta impetrante for simultaneamente credora e devedora, até definição judicial terminativa;***

Pleiteia a agravante a atribuição de efeito suspensivo ativo, à vista do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, eis que a medida pode ser ineficaz se concedida posteriormente, o não recolhimento dos tributos no prazo estabelecido sujeita-a a constrangimento ilegal, em razão dos atos de execução a serem promovidos pela agravada, como a autuação fiscal com imposição de multa, o que pode comprometer os demais pagamentos necessários à manutenção das suas atividades comerciais. Afirma que a liminar não acarretará qualquer prejuízo à União e requer o provimento do recurso, a fim de que possa compensar as exações federais (PIS, COFINS e INSS) com precatórios alimentares da União.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da antecipação da tutela recursal. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

**III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressalte]**

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

*Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressalte]*

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito.

*In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, a agravante desenvolveu, resumidamente, os seguintes argumentos (fl. 11): a medida pode ser ineficaz se concedida posteriormente, o não recolhimento dos tributos no prazo estabelecido sujeita-a a constrangimento ilegal, em razão dos atos de execução a serem promovidos pela agravada, como a autuação fiscal com imposição de multa, o que pode comprometer os demais pagamentos necessários à manutenção das suas atividades comerciais.

O dano precisa ser atual, presente e concreto. A recorrente não comprovou que não tem condições de arcar com o pagamento das exações, conforme exigidas, tampouco demonstrou que ocasional recolhimento dos valores dificultaria suas atividades, os quais, se vencedora, ser-lhe-ão restituídos devidamente corrigidos. Por outro lado, não há qualquer evidência no sentido de que está na iminência de sofrer autuação fiscal, mesmo porque decorreria de uma eventual ação futura do fisco. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Também, não está comprovada a irreparabilidade do ocasional dano ou a sua dificuldade de reparação, como exige o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito, mesmo porque, se não houver a compensação, deverá embolsar as importâncias referentes ao crédito que afirma ter perante a União. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei.

Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022706-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022706-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : IRMAOS RAMBALDO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00021921420054036109 4 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens da executada, solicitada nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, ao fundamento de que são diligências onerosas para o Poder Judiciário, em razão da necessidade de realização de numerosas comunicações a órgãos de fiscalização diversos, o que impede a sua aplicação como procedimento comum na execução, bem como a necessidade de busca da eficiência e celeridade dos atos processuais (fl. 31).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) todos os requisitos do artigo 185-A do CTN estão presentes, uma vez que o crédito em cobrança é tributário, os agravados foram citados, não pagaram a dívida, nem foram encontrados bens para garantir a dívida, apesar de ter realizado todas as diligências cabíveis nesse sentido;

b) a decisão recorrida viola os princípios da supremacia do interesse público decorrente da cláusula republicana (artigo 1º, *caput*, da CF/88), da eficiência (artigo 37, *caput*, da CF/88), do devido processo legal, da máxima efetividade do processo e de sua duração razoável (artigo 5º, incisos LIV e LXXVIII, da CF/88).

É o relatório.

Decido.

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. [grifei]*

*§ 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.*

Verifica-se, assim, que para que seja determinada a indisponibilidade em questão é necessário que a dívida seja tributária, seja o devedor devidamente citado e não pague ou apresente bens à penhora. Ademais, é imprescindível o prévio esgotamento dos meios de localização de bens penhoráveis a ele pertencentes. Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.*

*1. Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.*

*2. O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: (a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.*

*3. Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.*

*4. Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe 15/05/2012 - grifei)

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A DO CTN. REQUISITO. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. PRECEDENTES DO STJ.*

*- Conforme jurisprudência firmada nesta Corte, 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.*

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1230835/MG, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 30/09/2011 - grifei)

*PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INDICAÇÃO DE BENS À PENHORA - RECUSA PELO CREDOR - POSSIBILIDADE - BENS DE DIFÍCIL COMERCIALIZAÇÃO - PRECEDENTES - SISTEMA "BACEN JUD" - QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO OU FISCAL - PENHORA DE PARTE DO FATURAMENTO DA EMPRESA - EXCEPCIONALIDADE.*  
[...]

*4. Em situações excepcionais, em que esgotados todos os meios disponíveis para localização de bens suficientes para garantir a execução, esta Corte tem admitido a adoção das providências previstas no art. 185-A do CTN e até a penhora sobre parte do faturamento da empresa.*

*5. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no Ag 1074820/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 13/05/2009 - grifei)

É preciso, portanto, examinar o pleito da União de acordo com os requisitos legais anteriormente apontados. No caso concreto:

a) a dívida é tributária;

b) houve a citação da executada (fl. 08), sem que, posteriormente, fosse feito o pagamento da dívida ou oferecidos bens para garantir o juízo;

c) foram realizadas diligências para a tentativa de localização de bens dos devedores, como por exemplo, tentativa de penhora por oficial de justiça (fls. 28), BACENJUD (fls. 25/27), consulta ao DOI (fl. 12), ITR (fl. 13), RENAVAL (fls. 14/22) e ao 1º e 2º Cartórios de Registro de Imóveis de Piracicaba (fls. 23/24).

Portanto, de acordo com o dispositivo legal, não foram esgotadas todas as diligências na busca de patrimônio dos devedores, porquanto não houve pesquisa nas declarações DECRED, DIMOB e DIMOF, tampouco junto à ANAC e à Capitania dos Portos, em relação aos executados. Desse modo, não é possível o deferimento da medida pleiteada, à vista de que não foram atendidos os pressupostos que lhe são essenciais. Saliente-se, por fim, que os artigos 1º, *caput*, 5º, incisos LIV e LXXVIII e 37, *caput*, todos da CF/88, não alteram o entendimento anteriormente explicitado, o que justifica, ainda que por outro fundamento, a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022738-35.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022738-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : COML/ SUPROA LTDA  
ADVOGADO : SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00041987620154036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COML/ SUPROA LTDA. contra decisão que, em ação anulatória, indeferiu a liminar, cujo objeto era sustação do protesto da CDA nº 80514013330565.

O agravante alega que é ilegal o protesto de certidões de dívida ativa, dado que tal previsão contraria todo o sistema de execução judicial do referido título, além do que a alteração legislativa que passou a admitir o protesto de CDA's, em 2012, foi resultado de conversão de uma Medida Provisória que tratava de assunto absolutamente estranho ao tema, demonstrando nítido desvio de finalidade em prejuízo do regular processo legislativo.

Aduz que o protesto é ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida.

Assevera que, no meio comercial, o protesto serve não apenas para forçar o devedor a quitar seus débitos como afigura forma de dar a conhecer a "inidoneidade" do protestado na "praça".

Esclarece que no meio jurídico a principal função do protesto consiste em produzir a prova necessária para a futura propositura de uma ação de cobrança, por parte do credor, caso o devedor insista em não honrar os seus compromissos.

Entende que esse procedimento é totalmente ilegítimo, eis que contraria todo um sistema jurídico específico em vigor para cobrança de créditos tributários inscritos em dívida ativa.

Explica que o protesto 'aniquila' princípios básicos como os da ampla defesa e do contraditório em processo administrativo e judicial. Sustenta que o protesto "atropela" o sistema legal e processual vigente, como a Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80) e o Código de Processo Civil, que preveem o procedimento judicial específico para que o Fisco cobre do contribuinte dívidas tributárias constituídas, procedimento esse fundamentado nos princípios de ampla defesa e contraditório em processo administrativo e judicial.

Assevera que a medida é extremamente vexatória ao contribuinte, sendo verdadeira forma coercitiva de fazê-lo pagar um crédito que muitas vezes é indevido, sob pena de ficar marcado com a pecha de "mau pagador", com todos os prejuízos que esse fato pode lhe acarretar em suas relações com o mercado, com a possibilidade de anotação do protesto em cadastro de inadimplentes tais como o SERASA, prejudicando e pondo em risco as relações comerciais do contribuinte com inúmeros fornecedores, clientes, instituições financeiras e com o próprio poder público.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

Vinha decidindo no sentido de que era incabível o protesto, entretanto revi o posicionamento anteriormente adotado.

A Lei nº 9.492/97, no seu artigo 1º, parágrafo único, previu que "Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas." (Incluído pela Lei nº 12.767, de 2012)

A Certidão da Dívida Ativa é título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 585, inciso VII do Código de Processo Civil, e goza de presunção de certeza e liquidez, de acordo com o artigo 204 do Código Tributário Nacional.

Conforme dicção da referida Lei, os mencionados títulos estão sujeitos a protesto antes da propositura da ação executiva.

Sobre a questão, o Conselho Nacional de Justiça no Pedido de Providências 200910000045376, cuja Relatora é a CONSELHEIRA MORGANA DE ALMEIDA RICHA decidiu acerca da matéria, "in verbis":

*"CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PROTESTO EXTRAJUDICIAL. CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. LEGALIDADE DO ATO EXPEDIDO.*

*Inexiste qualquer dispositivo legal ou regra que vede ou desautorize o protesto dos créditos inscritos em dívida ativa em momento prévio à propositura da ação judicial de execução, desde que observados os requisitos previstos na legislação correlata.*

*Reconhecimento da legalidade do ato normativo expedido pela Corregedoria Geral da Justiça do Estado do Rio de Janeiro."*

Transcrevo trecho do voto citado como precedente:

*"A possibilidade que se traz à tona não guarda qualquer correlação com o interesse de comprovação da inadimplência, tendo em vista que, nos termos supra mencionados, os créditos referidos são dotados de presunção de certeza e liquidez. **O que se pretende in casu é o resultado decorrente do efeito indireto do protesto, que se traduz meio capaz de coibir o descumprimento da obrigação, ou seja, forma eficiente de compelir o devedor ao pagamento da dívida.***

*Nesta linha manifesta-se Eduardo Fortunato Bim em artigo publicado na Revista Dialética de Direito Tributário: 'De fato, o protesto extrajudicial não serve somente para comprovar a inadimplência ou descumprimento da obrigação; **sua utilidade também é de estimular o devedor a saldar a dívida** (...)'(Bim, Eduardo Fortunato. A juridicidade do Protesto Extrajudicial de Certidão de Dívida Ativa. Revista Dialética de Direito Tributário. 2008).*

*Por fim, forçoso registrar que o Judiciário e a sociedade suplicam hoje por alternativas que registrem a possibilidade de redução da judicialização das demandas, por meios não convencionais. Impedir o protesto da Certidão de Dívida Ativa é de todo desarrazoado quando se verifica a estrutura atual do Poder e o crescente número de questões judicializadas. **É preciso evoluir para encontrar novas saídas à redução da conflituosidade perante os órgãos judiciários, raciocínio desenvolvido por Sílvio de Salvo Venosa: 'De há muito o sentido social e jurídico do protesto, mormente aquele denominado facultativo, deixou de ter o sentido unicamente histórico para o qual foi criado. Sabemos nós, juristas ou não, que o protesto funciona como fator psicológico para que a obrigação seja cumprida. Desse modo, a estratégia do protesto se insere no iter do credor para receber seu crédito, independentemente do sentido original consuetudinário do instituto. Trata-se, no mais das vezes, de mais uma tentativa extrajudicial em prol do recebimento do crédito. (...) Não pode, porém, o cultor do direito e o magistrado ignorar a realidade social. Esse aspecto não passa despercebido na atualidade. Para o magistrado Erminio Amarildo Darold (2001:17) o protesto 'guarda, também, a relevante função de constranger legalmente o devedor do pagamento (...), evitando, assim, que todo e qualquer inadimplemento vislumbre na ação judicial a única providência formal possível.'** (Venosa, Sílvio de Salvo. Direito Civil: Contratos em Espécie. 5ª ed, 2005, p. 496).*

*A autorização para o protesto nos casos em tela atende não somente ao interesse da Fazenda Pública, mas também ao interesse coletivo, considerando que é instrumento apto a inibir a inadimplência do devedor, além de contribuir para a redução do número de execuções fiscais ajuizadas, com vistas à melhoria da prestação jurisdicional e à preservação da garantia constitucional do acesso à Justiça.*

*Outrossim, constatado o interesse público do protesto e o fato de que o instrumento é condição menos gravosa ao credor, posição esta corroborada pelos doutrinadores favoráveis à medida. O protesto possibilita ao devedor a quitação ou o parcelamento da dívida, as custas são certamente inferiores às judiciais, bem assim não há penhora de bens tal como ocorre nas execuções fiscais."*

Acresça-se, ainda, que no ato Nº 0007390-36.2009.2.00.0000 o Conselho Nacional de Justiça, por maioria, reconheceu a legalidade do protesto extrajudicial da certidão de dívida ativa tal como apresentado no voto da Relatora, sem a edição da normativa correspondente. (Relatora Conselheira MORGANA RICHA, julgamento em 6 de abril de 2010)

Da mesma forma, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo já se manifestou, "in verbis":

*"AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO Pretensão à anulação de protesto de Certidão de Dívida Ativa e pagamento de indenização por danos morais Ato administrativo revestido de legalidade Sentença de improcedência Recurso não provido"*  
(TJSP, AC 0005981-77.2010.8.26.0028, Relator Reinaldo Miluzzi, julgamento em 21/05/2012)

O Relator Reinaldo Miluzzi da aludida apelação fundamentou da seguinte forma:

"...

*A Fazenda tem, assim, o privilégio da execução imediata e somente no âmbito da conveniência e oportunidade, razões de mérito administrativo, age extrajudicialmente para o fim de ver caracterizado de modo formal o inadimplemento do contribuinte. É da lógica jurídica que quem pode o mais pode o menos, daí não se vislumbrar óbice ao protesto de título de dívida com força executiva, como meio, inclusive, talvez menos oneroso e certamente mais breve, de persuadir o contribuinte ao pagamento, sem a necessidade de movimentar o Poder Judiciário e investir contra o patrimônio do devedor contumaz.*

*Lecionando sobre a presunção legal de liquidez e certeza das dívidas ativas da Administração, Seabra Fagundes disserta: 'razões de ordem política indicam a necessidade desta situação excepcional, concedida às dívidas ativas da Administração Pública. Com efeito. Dos meios pecuniários depende, prática e primariamente, a realização dos fins do Estado, que, sem eles, não poderia subsistir. Daí a conveniência, e mesmo o imperativo de ordem política, de reconhecer às dívidas ativas do erário a presunção de liquidez e certeza, armando-as, a seguir, com o privilégio da execução imediata, capaz de sujeitar o contribuinte às suas obrigações sem delongas prejudiciais à economia estatal. A obrigação pecuniária do administrado, que recuse fazê-la voluntariamente ou insista na recusa mesmo após as sanções relativas empregadas pela Administração Pública, passa a ser executada em via jurisdicional, através do meio pronto, reduzidas ao mínimo as formalidades do processo e armado o credor com os elementos indispensáveis a remover as protelações, com as quais o contribuinte se procure esquivar ao cumprimento do dever tributário' (O controle dos atos administrativos pelo poder judiciário. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1984. n. 114).*

*Portanto, a mesma ordem política autorizada que a Administração realize receitas sem ter de recorrer ao processo de execução fiscal, se puder, sob o abrigo do direito positivo, lançar mão de meios eficazes de coerção.*

...  
*Numa relação jurídica em que a Administração figure como sujeito ativo, o apelo ao Judiciário nem sempre é imprescindível e a esse fenômeno Seabra Fagundes dá a denominação de 'execução forçada em via administrativa' (op. Cit., n. 90), concluindo que: 'O próprio conceito de 'Poder Público' leva à explicação dessa excepcional faculdade de exigir coativamente, por ato próprio e diretamente do administrado, o cumprimento sumário das prestações de que seja devedor' (n. 91).*

*Assim, apresentar o tributo lançado a protesto pelo Tabelião competente, através de título que goza de presunção, ex vi legis, de certeza e liquidez, não é ato arbitrário; é menos do que recorrer à gravidade do processo de execução fiscal, que se inicia com restrições ao patrimônio do contribuinte inadimplente.*

*Caso o contribuinte tenha razões para questionar a liquidez e certeza da obrigação, assiste-lhe a medida cautelar assecuratória do processo de conhecimento, ou o próprio processo com pedido de tutela antecipada para safar-se do protesto (art. 151, V, do CTN, com a redação da LC 104, de 10.01.2001).*

***Buscar a sustação do protesto, pura e simplesmente, tão só com o escopo de protelar a satisfação da obrigação e forçar a Fazenda a recorrer ao Judiciário, é atitude que evidencia a falta de interesse processual, cognoscível ex officio".***

*Daí porque se mostra revestido de legalidade o ato administrativo vergastado, que não violou os dispositivos constitucionais e infraconstitucionais invocados pelo autor.*

..."

Por fim, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é cabível o protesto, "in verbis":

***"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROTESTO DE CDA. LEI 9.492/1997. INTERPRETAÇÃO CONTEXTUAL COM A DINÂMICA MODERNA DAS RELAÇÕES SOCIAIS E O "II PACTO REPUBLICANO DE ESTADO POR UM SISTEMA DE JUSTIÇA MAIS ACESSÍVEL, ÁGIL E EFETIVO". SUPERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.***

*1. Trata-se de Recurso Especial que discute, à luz do art. 1º da Lei 9.492/1997, a possibilidade de protesto da Certidão de Dívida Ativa (CDA), título executivo extrajudicial (art. 586, VIII, do CPC) que aparelha a Execução Fiscal, regida pela Lei 6.830/1980.*

*2. Merece destaque a publicação da Lei 12.767/2012, que promoveu a inclusão do parágrafo único no art. 1º da Lei 9.492/1997, para expressamente consignar que estão incluídas 'entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas'.*



3. Não bastasse isso, mostra-se imperiosa a superação da orientação jurisprudencial do STJ a respeito da questão.
4. No regime instituído pelo art. 1º da Lei 9.492/1997, o protesto, instituto bifronte que representa, de um lado, instrumento para constituir o devedor em mora e provar a inadimplência, e, de outro, modalidade alternativa para cobrança de dívida, foi ampliado, desvinculando-se dos títulos estritamente cambiários para abranger todos e quaisquer "títulos ou documentos de dívida". Ao contrário do afirmado pelo Tribunal de origem, portanto, o atual regime jurídico do protesto não é vinculado exclusivamente aos títulos cambiários.
5. Nesse sentido, tanto o STJ (RESP 750805/RS) como a Justiça do Trabalho possuem precedentes que autorizam o protesto, por exemplo, de decisões judiciais condenatórias, líquidas e certas, transitadas em julgado.
6. Dada a natureza bifronte do protesto, não é dado ao Poder Judiciário substituir-se à Administração para eleger, sob o enfoque da necessidade (utilidade ou conveniência), as políticas públicas para recuperação, no âmbito extrajudicial, da dívida ativa da Fazenda Pública.
7. Cabe ao Judiciário, isto sim, examinar o tema controvertido sob espectro jurídico, ou seja, quanto à sua constitucionalidade e legalidade, nada mais. A manifestação sobre essa relevante matéria, com base na valoração da necessidade e pertinência desse instrumento extrajudicial de cobrança de dívida, carece de legitimação, por romper com os princípios da independência dos poderes (art. 2º da CF/1988) e da imparcialidade.
8. São falaciosos os argumentos de que o ordenamento jurídico (Lei 6.830/1980) já instituiu mecanismo para a recuperação do crédito fiscal e de que o sujeito passivo não participou da constituição do crédito.
9. A Lei das Execuções Fiscais disciplina exclusivamente a cobrança judicial da dívida ativa, e não autoriza, por si, a insustentável conclusão de que veda, em caráter permanente, a instituição, ou utilização, de mecanismos de cobrança extrajudicial.
10. A defesa da tese de impossibilidade do protesto seria razoável apenas se versasse sobre o 'Auto de Lançamento', esse sim procedimento unilateral dotado de eficácia para imputar débito ao sujeito passivo.
11. A inscrição em dívida ativa, de onde se origina a posterior extração da Certidão que poderá ser levada a protesto, decorre ou do exaurimento da instância administrativa (onde foi possível impugnar o lançamento e interpor recursos administrativos) ou de documento de confissão de dívida, apresentado pelo próprio devedor (e.g., DCTF, GIA, Termo de Confissão para adesão ao parcelamento, etc.).
12. O sujeito passivo, portanto, não pode alegar que houve 'surpresa' ou 'abuso de poder' na extração da CDA, uma vez que esta pressupõe sua participação na apuração do débito. Note-se, aliás, que o preenchimento e entrega da DCTF ou GIA (documentos de confissão de dívida) corresponde integralmente ao ato do emitente de cheque, nota promissória ou letra de câmbio.
13. A possibilidade do protesto da CDA não implica ofensa aos princípios do contraditório e do devido processo legal, pois subsiste, para todo e qualquer efeito, o controle jurisdicional, mediante provocação da parte interessada, em relação à higidez do título levado a protesto.
14. A Lei 9.492/1997 deve ser interpretada em conjunto com o contexto histórico e social. De acordo com o 'II Pacto Republicano de Estado por um sistema de Justiça mais acessível, ágil e efetivo', definiu-se como meta específica para dar agilidade e efetividade à prestação jurisdicional a 'revisão da legislação referente à cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, com vistas à racionalização dos procedimentos em âmbito judicial e administrativo'.
15. Nesse sentido, o CNJ considerou que estão conformes com o princípio da legalidade normas expedidas pelas Corregedorias de Justiça dos Estados do Rio de Janeiro e de Goiás que, respectivamente, orientam seus órgãos a providenciar e admitir o protesto de CDA e de sentenças condenatórias transitadas em julgado, relacionadas às obrigações alimentares.
16. A interpretação contextualizada da Lei 9.492/1997 representa medida que corrobora a tendência moderna de intersecção dos regimes jurídicos próprios do Direito Público e Privado. A todo instante vem crescendo a publicização do Direito Privado (iniciada, exemplificativamente, com a limitação do direito de propriedade, outrora valor absoluto, ao cumprimento de sua função social) e, por outro lado, a privatização do Direito Público (por exemplo, com a incorporação - naturalmente adaptada às peculiaridades existentes - de conceitos e institutos jurídicos e extrajudiciais aplicados outrora apenas aos sujeitos de Direito Privado, como, e.g., a utilização de sistemas de gerenciamento e controle de eficiência na prestação de serviços).
17. Recurso Especial provido, com superação da jurisprudência do STJ." (RESP 1126515, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 03/12/2013, publicado em 16/12/2013)

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022893-38.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022893-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : ITAU VIDA E PREVIDENCIA S/A e outro(a)  
: ITAU SEGUROS S/A  
ADVOGADO : SP221483 SIDNEY KAWAMURA LONGO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00194276920154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por **Itaú Vida e Previdência S.A.** contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu a tutela antecipada, que objetivava a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relacionado ao termos de verificação n.º 1 do processo administrativo n.º 16327.000010/2006-04 (fls. 155/156).

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal, à vista do *periculum in mora*, uma vez que, se o débito exigido não for recolhido ou suspenso, os valores serão inscritos em dívida ativa e cobrados mediante execução fiscal, com todos os seus efeitos nefastos, como penhora de bens, inclusive dinheiro (penhora *on line*), impossibilidade da emissão de CPD-EM (Certidão Conjunta Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa), inscrição em órgãos de controle de crédito, dentre outros.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

**III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]**

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

*Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]*

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito. *In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foi desenvolvido o seguinte argumento (fl. 27):

"(...)

120. Por outro lado, o fundado receio de dano irreparável e de difícil reparação é manifesto, uma vez que se o débito exigido não for recolhido ou suspenso, os valores serão inscritos em dívida ativa e cobrados mediante Execução Fiscal, com todos os seus efeitos nefastos, como penhora de bens, inclusive dinheiro (penhora *on line*), impossibilidade da emissão de CPD-EM (Certidão Conjunta Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa), inscrição em órgãos de controle de crédito, dentre outros.

121. Realmente, há risco de lesão grave ou de difícil reparação em casos como o vertente, nos quais os contribuintes estão sujeitos a investidas fiscais ilegítimas, sendo punidos pela indevida negativa de renovação de suas CND/CPD-EM ou mesmo obrigados à apresentação de onerosas garantias, com a constrição de elementos do seu patrimônio, conforme amplamente reconhecido pela jurisprudência.

122. Vale destacar que o valor exigido pela fiscalização ultrapassa o lucro líquido alcançado pela CIA. Itaú de CAPITALIZAÇÃO no primeiro semestre de 2014 - empresa do grupo Itaú que atualmente comercializa títulos de capitalização - conforme revelam suas demonstrações financeiras - **(Doc. 10)**

123. Não se trata aqui de alegações genéricas de lesão a direito e dano irreparável. Os valores envolvidos na discussão são relevantes e justificam o provimento judicial liminar a fim de evitar injusta oneração do patrimônio das Autoras, especialmente diante de um cenário recessivo já comprometido pela crise econômica.

124. E mais, na hipótese de o pedido de tutela antecipada não ser deferido, a Fazenda Nacional ajuizará ação de execução fiscal, obrigando as Autoras a garantir o juízo por meio de depósito, carta de fiança ou oferecimento de bens à penhora, sendo certo que o valor executado sofrerá um acréscimo de 20% (vinte por cento).

125. Outrossim, com o ajuizamento da execução, ter-se-ão duas ações com as mesmas partes e o mesmo objeto sendo julgadas por competências distintas.

126. Portanto, a antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade do crédito tributário é imprescindível para resguardar o direito do contribuinte de não ter seu patrimônio diminuído em vista de tributação indevida até que esse ilustre Magistrado profira sentença meritória.

(...)"

O dano precisa ser atual, presente, concreto, o que não ocorre no caso em análise, no qual não é apontada a lesão iminente decorrente do *decisum* impugnado. As alegações anteriormente explicitadas revelam apenas a possibilidade de inscrição do débito em dívida ativa e o ajuizamento de execução fiscal para a sua cobrança, o que somente é feito depois de processo administrativo, no qual são asseguradas as garantias do devido processo legal, o que confere presunção de legitimidade ao título executivo, de sorte que o mero temor das consequências dessa ação não comprovam o aduzido *periculum in mora*. Assim, não se caracteriza a iminência do *fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação* exigido pelo artigo 273, inciso I, do CPC.

Ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni juris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal pleiteada.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022911-59.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022911-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : SIDIRLEI LEIDE GARCIA e outro(a)  
: LEILA FLAVIA MONTECHI ROSA GARCIA  
ADVOGADO : SP250452 JONAS RAFAEL DE CASTRO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : LUIZ FERNANDO ALVAREDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP  
No. ORIG. : 00006439620154036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **Sidirlei Leide Garcia e Leila Flávia Montechi Rosa Garcia** contra decisão que, em sede de embargos de terceiros, indeferiu liminar que objetivava a suspensão da execução fiscal, ao fundamento de que houve fraude à execução, dado que a alienação do bem imóvel pelo devedor ocorreu depois da sua citação (fl. 11).

Pleiteiam a concessão de efeito suspensivo, à vista da lesão grave e irreparável decorrente do temor de que o bem seja parcialmente expropriado antes mesmo do julgamento dos embargos de terceiros.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

**III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;** [ressalte]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a*

**fundamentação**, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressalte]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, a agravante desenvolveu os seguintes argumentos quanto ao *periculum in mora* (fl. 06):

"[...]

*IN CASU*, verifica-se que mesmo após a oposição dos EMBARGOS DE TERCEIRO, o processo de execução fiscal encontra-se seguindo seu curso normal, **NÃO HAVENDO QUALQUER EFEITO SUSPENSIVO SOBRE O BEM PENHORADO**, situação bastante temerária, uma vez que os AGRAVANTES temem que seu IMÓVEL seja parcialmente expropriado, antes mesmo do julgamento dos EMBARGOS DE TERCEIRO.

Nobre julgadores, consta dos autos o termo de avaliação sobre a quota parte penhorada, sendo que a próxima etapa, poderá ser A EXPROPRIAÇÃO, ou seja, o LEILÃO - situação esta **PROIBIDA** pelo CPC - consoante determina o art. 1.052.

"[...]"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que os recorrentes revelam temor de uma provável situação, que não está na iminência de acontecer, como exige o artigo 558 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo**.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022960-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022960-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : CELSO LUIZ CARVALHO CAMARA  
ADVOGADO : SP035377 LUIZ ANTONIO TAVOLARO e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00171828520154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **União** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar para determinar o restabelecimento da segunda inscrição do impetrante no CPF, sob o n.º 387.938.508-40, bem como para determinar a suspensão da primeira inscrição de n.º 032.601.568-01 até decisão final (fls. 223/224).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista da lesão grave e irreparável ao interesse público que é preterido pelo interesse individual de particular.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

"[...]"

*III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;* [ressalte]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressalte]*

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, a agravante desenvolveu os seguintes argumentos quanto ao *periculum in mora* (fl. 14):

"[...]

*Na verdade, é o interesse público que, in casu, está exposto a risco, pois caso não seja reformada a r. decisão combatida, o interesse individual estará sendo assegurado em prejuízo do interesse público. Ora, não se pode optar pelo interesse particular em detrimento do interesse da coletividade, pois isto significaria caminhar na contramão da juridicidade.*

*Portanto, a pretexto de acautelar o direito agravado, vulnera a r. decisão combatida os direitos da União e, inclusive, de terceiros, que devem ser preservados, posto configurar prejuízo de difícil reparação.*

"[...]"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que a recorrente alega lesão abstrata, diversa da exigida pelo artigo 558 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023014-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023014-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : GONCALVES S/A IND/ GRAFICA  
ADVOGADO : SP180623 PAULO SERGIO UCHÔA FAGUNDES FERRAZ DE CAMARGO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00110645820154036144 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Gonçalves S.A. Indústria Gráfica** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetivava a exclusão dos valores relativos ao ICMS da base de cálculo das parcelas vincendas do PIS e da COFINS, com a suspensão da exigibilidade dos valores.

Pleiteia a agravante a atribuição de efeito suspensivo para que seja reformado o *decisum* e concedida a medida, à vista do *fumus boni iuris* e da ineficácia da procedência tardia do pedido, eis que, se proceder à exclusão almejada, será auçada e terá gastos com sua defesa administrativa, que não será deferida em virtude do impedimento do artigo 2º do regulamento interno do CARF, de modo que a dívida será inscrita e cobrada por meio de execução, com a constrição dos seus bens, o que acarreta prejuízos, uma vez que ficará privada dos direitos sobre eles, além do que seu crédito será abalado, seu fluxo de negócios obstado e estará sujeita ao *solve et repete*. Requer, por fim, o provimento do recurso.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Inicialmente, destaque-se que a providência almejada constitui antecipação da tutela recursal, mesmo porque suspender decisão que nada

determinou não geraria qualquer efeito. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a sua concessão. Acerca do seu deferimento em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

*III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]*

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

*Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]*

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito.

*In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, a agravante desenvolveu, resumidamente, os seguintes argumentos (fls. 10/11): há risco de ineficácia da procedência tardia do pedido, eis que, se proceder à exclusão almejada, será autuada e terá gastos com sua defesa administrativa, que não será deferida em virtude do impedimento do artigo 2º do regulamento interno do CARF, de modo que a dívida será inscrita e cobrada por meio de execução, com a constrição dos seus bens, o que acarreta prejuízos, uma vez que ficará privada dos direitos sobre eles, além do que seu crédito será abalado, seu fluxo de negócios obstado e estará sujeita ao *solve et repete*.

O dano precisa ser atual, presente e concreto. A agravante não comprovou que não tem condições de arcar com o pagamento das exações, conforme exigidas, tampouco demonstrou que ocasional recolhimento dos valores dificultaria suas atividades, os quais, se vencedora, ser-lhe-ão restituídos devidamente corrigidos. Por outro lado, não há qualquer evidência no sentido de que está na iminência de sofrer autuação e execução fiscal, com constrição de bens, mesmo porque decorreriam de uma eventual ação futura do fisco. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Também, não está comprovada a irreparabilidade do ocasional dano ou a sua dificuldade de reparação, como exige o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal que officia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei.

Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023124-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023124-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : WILTON IND/ E COM/ LTDA e outros(as)  
: KAMAL SALIBI  
: EDUARDO SALIBI  
ADVOGADO : SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER  
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP  
No. ORIG. : 00134034320098260609 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto por **Wilton Indústria e Comércio Ltda., Kamal Salibi e Eduardo Salib** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não ocorreu a prescrição do crédito tributário, bem como que as demais matérias suscitadas devem ser debatidas em embargos à execução (fls. 227/228).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ativo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da sujeição ao processo de execução e suas consequências, como a constrição de bens, para a garantia de uma obrigação indevida, em detrimento de suas atividades.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

**III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressalte]**

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

*Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

**I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou**

**II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressalte]**

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito. *In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foi desenvolvido o seguinte argumento (fl. 06):

*"Com efeito, conforme se depreende de perfunctória leitura dos autos, as Agravantes, as duras penas luta diariamente para honrar suas obrigações com o Fisco, tem saúde financeira sobremaneira ameaçada pela possibilidade de efetivação, pela Agravada, da constrição de bens visando a garantia de uma obrigação flagrante indevida.*

*Destarte, a aludida ameaça as Agravantes de sofrer o bloqueio de seus bens, de per si, já dificulta e muito o dia-a-dia empresarial, especialmente no que tange ao pagamento de despesas/seus funcionários e à sua estabilização no atual cenário do mercado.*

(...)

*Desse modo, imperiosa a concessão de efeito suspensivo ativo à aludida decisão, de maneira a impedir a continuidade de atos de constrição nos autos da demanda executiva, até decisão final a ser proferida no presente recurso.*

(...)"

O dano precisa ser atual, presente, concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que se alega a mera possibilidade de ocorrência de prejuízos com o prosseguimento do feito. Ademais, saliente-se que sequer houve determinação do juízo *a quo* para a constrição de bens dos recorrentes que pudesse justificar a iminência da alegada lesão. As alegações anteriormente explicitadas, portanto, como comprovação do dano, são insuficientes para caracterizar a iminência do *fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação* exigido pelo artigo 273, inciso I, do CPC.

Ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni juris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo ativo pleiteado.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

2015.03.00.023126-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : KAMAL SALIBI e outro(a)  
: EDUARDO SALIBI  
ADVOGADO : SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : WILTON IND/ E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP  
No. ORIG. : 00045724520058260609 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto por **Kamal Salibi** e **Eduardo Salib** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não ocorreu a prescrição do crédito tributário, bem como que as demais matérias suscitadas devem ser debatidas em embargos à execução (fls. 226/228).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ativo, à vista da *periculum in mora*, decorrente da sujeição ao processo de execução e suas consequências, como a constrição de bens, para a garantia de uma obrigação indevida, em detrimento de suas atividades.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

**III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]**

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

*Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

**I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou**

**II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]**

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito. *In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foi desenvolvido o seguinte argumento (fl. 06):

*"Com efeito, conforme se depreende de perfunctória leitura dos autos, as Agravantes, as duras penas luta diariamente para honrar suas obrigações com o Fisco, tem saúde financeira sobremaneira ameaçada pela possibilidade de efetivação, pela Agravada, da constrição de bens visando a garantia de uma obrigação flagrante indevida. Destarte, a aludida ameaça as Agravantes de sofrer o bloqueio de seus bens, de per si, já dificulta e muito o dia-a-dia empresarial, especialmente no que tange ao pagamento de despesas/seus funcionários e à sua estabilização no atual cenário do mercado.*

(...)

*Desse modo, imperiosa a concessão de efeito suspensivo ativo à aludida decisão, de maneira a impedir a continuidade de atos de constrição nos autos da demanda executiva, até decisão final a ser proferida no presente recurso.*

(...)"

O dano precisa ser atual, presente, concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que se alega a mera possibilidade de ocorrência de prejuízos com o prosseguimento do feito. Ademais, saliente-se que sequer houve determinação do juízo *a quo* para a constrição de bens dos recorrentes que pudesse justificar a iminência da alegada lesão. As alegações anteriormente explicitadas, portanto, como comprovação do dano, são insuficientes para caracterizar a iminência do *fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação* exigido pelo artigo 273, inciso I, do CPC.



Ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni juris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo ativo pleiteado.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023127-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023127-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: MUNICIPIO DE PIRASSUNUNGA e outros(as) : MUNICIPIO DE QUEIROZ : MUNICIPIO DE RAFARD : MUNICIPIO DE RIBEIRAO BRANCO : SANTA RITA DO PASSA QUATRO PREFEITURA : MUNICIPIO DE SANTO ANTONIO DO JARDIM : MUNICIPIO DE SAO JOSE DA BELA VISTA : MUNICIPIO DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP : MUNICIPIO DE VINHEDO : VOTUPORANGA PREFEITURA : PREFEITURA MUNICIPAL DE VARGEM GRANDE DO SUL
ADVOGADO	: SP158291 FABIANO SCHWARTZMANN FOZ e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00482992819774036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE PIRASSUNUNGA e outros contra decisão que, em cumprimento de sentença de ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta homologada e a expedição de pagamento da primeira parcela da moratória do artigo 78 do ADCT, declarado inconstitucional pelo STF (fls. 139/142).

Os agravantes sustentam que o título executivo, transitado em julgado, determinou a devida aplicação dos juros de mora até o efetivo pagamento.

Asseveram que, em se tratando de demanda contra ente público, o efetivo pagamento, para fins de aplicação do artigo 100, da Constituição Federal, é a data da expedição do precatório (momento em que a requisição ingressa no orçamento do devedor).

Expõe que é imprescindível o cômputo de juros moratórios até a data da expedição do seu ofício precatório, bem assim no lapso temporal ocorrido entre a primeira parcela da moratória (artigo 78 do ADCT) e a última, fato este que não se vislumbrou no feito e acabou por ensejar o pedido para expedição de precatório complementar.

Alega que a decisão agravada ofende ao princípio da coisa julgada.

Explica que os juros moratórios requeridos são aqueles compreendidos entre a data do cálculo (homologação da conta - agosto de 2001) e a expedição do precatório (dezembro de 2005), pois, nesse caso, decorreram mais de 04 (quatro) anos e, nesse interregno, houve a mora da parte ré.

Aduz que a demora no registro da requisição (entrada no orçamento) decorreu das inúmeras discordâncias infundadas da União com os

valores apurados nos autos, visando se esquivar ao máximo dos pagamentos de seus débitos, utilizando-se dos referidos meios para protelar, demasiadamente, o pagamento do que era devido.

Atesta que os juros de mora também são devidos a partir da data do pagamento da primeira parcela do precatório, tendo em vista a inconstitucionalidade do artigo 78 do ADCT, que prevê a possibilidade de parcelamento do pagamento de precatórios em 10 (dez) parcelas.

Ressalta que a referida emenda constitucional ao parcelar em 10(dez) anos o pagamento dos precatórios pendentes e futuros, impossibilitou que os cidadãos titulares de direitos de créditos líquidos e certo, reconhecidos por meio de sentença transitada em julgado, pudessem receber do Poder Judiciário a tutela efetiva que os invista em concreto do gozo desses direitos.

Destaca que tal fato violou o artigo 5º, *caput* e incisos XXXV, XXXV, da Constituição Federal, assim como o princípio da proporcionalidade.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

A questão ventilada no agravo cinge-se à incidência de juros de mora em continuação no período compreendido entre a elaboração dos cálculos até a expedição do ofício precatório/RPV.

Quanto à matéria, anoto que não se desconhece que o e. Supremo Tribunal Federal declarou a existência de repercussão geral sobre da matéria no RE nº 579.431-8/RS. No entanto, no referido julgado, não houve qualquer determinação de suspensão do andamento dos feitos que albergam o tema aqui debatido.

Assim, conforme declarado pelo e. STJ, o reconhecimento da repercussão geral em recurso extraordinário não paralisa o julgamento dos recursos especiais sobre o tema (AgRg no REsp nº 1.240.532/RS, relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 24.8.2011).

A par disso, a questão da incidência de juros moratórios sobre valores a serem pagos por meio de precatório já foi apreciada pelo e. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, calha transcrever os julgados:

*"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANISTIA. PARCELA RETROATIVA. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. TERMO FINAL. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO OU TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRAZO DE PAGAMENTO. 31 DE DEZEMBRO DO ANO SUBSEQUENTE. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA: RESP N.º 1.143.677/RS, DJe DE 04/02/2010.*

*1. Não se pode imputar à Fazenda Pública a de mora do trâmite processual ocorrida entre a liquidação do valor devido - verificada após a definição do quantum debeatur, com o trânsito em julgado dos embargos à execução ou com o decurso in albis do prazo para Fazenda Pública opô-los - até a expedição do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento.*

*2. Não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório. Os juros somente voltarão a ser devidos caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 01 de julho, no prazo constitucional fixado em 31 de dezembro do ano subsequente, nos termos do art. 100 da Constituição Federal.*

*3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos."*

*(EEAEEXMS 200801267719, Relatora Ministra Laurita Vaz, julgamento em 24/11/2010, publicado no DJ de 04/02/2011)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO. RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA DEVIDO ENTRE A DATA DA CONTA E INSCRIÇÃO DO PAGAMENTO. JULGADO REPETITIVO. RESP 1.143.677/RS. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS.*

*1. A jurisprudência desta Corte entende que não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório; ressaltando que os juros moratórios somente serão devidos caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 01 de julho, no prazo constitucional fixado no art. 100 da Constituição Federal em 31 de dezembro do ano subsequente.*

*2. Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.*

*3. Embargos de declaração acolhidos, com a concessão de efeitos modificativos, para permitir a incidência dos juros moratórios até o trânsito em julgado dos embargos à execução."*

*(STJ, Edcl nos Edcl no REsp 1277942/PR, Relator Mauro Campbell Marques, julgamento em 14/08/2012, publicado no DJ de 21/08/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. OFENSA À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE O ÚLTIMO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO.*

*DESCABIMENTO. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA*  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 586/1164

*ESPECIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. O simples fato de constar no título executivo a condenação genérica do vencido no pagamento de juros de mora não implica a fixação do termo final na data da inscrição do precatório.
2. Conforme a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, amparada no entendimento do Supremo Tribunal Federal, não se pode imputar à Fazenda Pública a de mora do trâmite processual no período compreendido entre a liquidação do valor devido e a expedição do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento.
3. Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do quantum debeatur, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.
4. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte.
5. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1135461 / RS, Relatora Ministra LAURITA VAZ, julgamento em 26/06/2012, publicado no DJ de 01/08/2012)

Nos julgados utilizados como precedentes, restou observado que os juros deverão incidir até a liquidação do valor executado que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória do ano subsequente.

Novamente declaro que o e. STJ, em acórdão publicado em **28.02.2013**, reafirma o entendimento esposado nesta decisão, *in verbis*:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. ART. 543-C DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. A Corte Especial deste Tribunal Superior, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.143.677/RS, pelo rito previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil (Recursos Repetitivos), dirimiu a controvérsia existente e firmou o entendimento de que os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 4/2/10).
  2. "Somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (REsp 1.259.028/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 25/8/11).
  3. Agravo regimental não provido."
- (STJ, AgRg nos EDcl no REsp nº 1248403/PR, relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 28.02.2013)

Os ora agravantes não trazem aos autos documentos para se apurar, com precisão, quando se deu a homologação da conta.

Entretanto, observando os precedentes mencionados na decisão insurgida, verifico que o magistrado singular adotou o mesmo entendimento aqui declarado.

Nesse sentido, transcrevo trecho do precedente mencionado (fls. 140):

"...  
Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório.  
..."

Também não prosperam as alegações dos agravantes quanto ao pedido de incidência de juros moratórios sobre as parcelas pagas a título de precatório, nos termos do artigo 78, do ADCT, haja vista o que restou decidido pela Suprema Corte.

Nesse sentido, transcrevo decisão proferida, em 19.10.2015, pela Suprema Corte:

*"Decisão: Trata-se de recurso extraordinário remetido ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por meio da decisão de fl. 131, nos termos do art. 543-B do CPC, uma vez que a temática suscitada no recurso extraordinário estaria representada no tema 132 da sistemática da repercussão geral, cujo paradigma é o RE-RG 590.751, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 18.11.2008.*

*No entanto, os autos foram reenviados ao Supremo Tribunal Federal pelo tribunal a quo para fins de cumprimento do art. 543-B, §4º, CPC, ao fundamento de que foram os autos devolvidos a esta Corte por engano, com indicação do mesmo leading case' (fl. 139).*

*Decido.*

*Verifico, após detida análise, que a vinculação ao precedente indicado está correta, tendo em vista que a matéria debatida é a mesma que a abrangida pelo paradigma desta Corte, que assim dispõe:*

*'CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. ART. 78 DO ADCT, INTRODUZIDO PELA EC 30/2000. INCIDÊNCIA DE JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS NAS PARCELAS SUCESSIVAS. INADMISSIBILIDADE. ART 5º, XXIV E XXXVI, DA*  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 587/1164

*CONSTITUIÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA JUSTA INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVA. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279 DO STF. RE PARCIALMENTE PROVIDO.*

*I - O art. 78 do ADC possui a mesma mens legis que o art. 33 deste Ato, razão pela qual, uma vez calculado o precatório pelo valor real do débito, acrescido de juros legais, não há mais falar em incidência destes nas parcelas anuais, iguais e sucessivas em que é fracionado, desde que adimplidas a tempo e corrigidas monetariamente.*

*II - Não se mostra possível, em sede de recurso extraordinário, examinar a alegação de ofensa ao princípio da justa indenização, abrigado no art. 5º, XXIV, da Constituição Federal, diante do que dispõe a Súmula 279 do STF.*

*III - A discussão acerca dos limites objetivos da coisa julgada, ademais, constitui matéria de legislação ordinária, que não dá ensejo à abertura da via extraordinária.*

*IV - Recurso extraordinário parcialmente provido'.*

*(RE-RG 590.751, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 4.4.2011)*

*Dessa forma, observo que o tema está corretamente abarcado pelo paradigma indicado e, diante da negativa de retratação do Tribunal de origem, passo ao julgamento do recurso extraordinário.*

*Trata-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal, no qual se aduz violação do artigo 33 do ADCT pelo acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. O acórdão recorrido assim assentou:*

*'DESAPROPRIAÇÃO. Fase executória. Prescrição. Não ocorrente. Pagamento realizado em oito parcelas, de acordo com o artigo 33 do ADCT. Complementação que poderia ter sido requerida após o pagamento da última parcela. Sobre a diferença apurada devem incidir os juros moratórios e compensatórios. Obediência à coisa julgada. Atualização da diferença que deve considerar os índices oficiais e a inflação do período. Embargos à execução que se julga totalmente improcedentes. Condenação da embargante nas custas processuais e honorários advocatícios fixados em dez por cento sobre o valor apurado. Recurso dos embargados provido, não provido o da embargante e o reexame necessário. (fl. 72).*

*Nas razões recursais, sustenta-se que 'a expressão 'parcelas iguais e sucessivas', inserta no dispositivo constitucional violado, impede o cômputo de juros compensatórios e moratórios durante o período de parcelamento.' (fl. 86).*

*A Presidência da Seção de Direito Público do TJSP determinou o sobrestamento do processo por vislumbrar que, na questão em debate, já fora reconhecida a existência da repercussão geral (fl. 102).*

*Posteriormente, com o julgamento definitivo do mérito do paradigma, a mesma Presidência devolveu os autos à Turma Julgadora, nos termos do art. 543-B, §3º.*

*Sendo assim, a Turma Julgadora decidiu por manter o entendimento anterior, pois 'não conheceu do reexame', por reputar não estar configurada a hipótese do art. 543-B, §3º, nos seguintes termos:*

*'EXECUÇÃO POR TÍTULO JUDICIAL. Desapropriação. Débito parcelado de acordo com o artigo 33 do ADCT. Depósito sem juros de mora e compensatórios. Inclusão determinada. Superveniência de repercussão geral. Posicionamento do STF que diz respeito ao artigo 78 do ADCT. Devolução dos autos na forma do artigo 543-B, §3º, do CPC. Hipótese em que a última parcela foi depositada em 29-12-1999, antes da EC nº 30/2000, que acrescentou o artigo 78 do ADCT. Embargos improcedentes.*

*Entendimento da Turma Julgadora que não conflita com o do STF. Reexame não conhecido.' (fl. 113)*

*Diante disso, remeteu-se o recurso extraordinário para o STF em conformidade com o disposto no art. 543-B, §4º, CPC.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*De plano, é cabível dizer que o juízo de retratação previsto no artigo 543-B, §3º, CPC não se confunde com o julgamento do recurso extraordinário, o que inclui os pressupostos de admissibilidade. Logo, não comporta conhecimento ou não do reexame.*

*Nos estritos termos da legislação processual, ao juízo de retratação cabe tão somente verificar a compatibilidade entre o acórdão recorrido e o paradigma. Na hipótese de diferença entre os dois, retratar-se. Caso haja identidade, mantém-se o acórdão. Demais considerações significam fazer as vezes do Supremo Tribunal Federal em termos de competência jurisdicional. Posto isso, verifico que a matéria guarda identidade temática com decidido no RE-RG 590.751, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 4.4.2011.*

*A identidade se dá no sentido de que o entendimento dado ao art. 78 do ADCT é resultante de posição anterior do STF acerca do art. 33 também do ADCT, dado que ambos os dispositivos possuem a mesma mens legis. Justamente assim expôs o Ministro Relator no voto condutor do julgamento:*

*'Esse entendimento foi estendido, pelo STF, ao parcelamento estabelecido no art. 78 do ADCT, ao argumento de que ambos os dispositivos possuíam idêntica mens legis, significando que, uma vez calculado o débito pelo seu 'valor real, em moeda corrente, acrescido de juros legais', esse montante, para o efeito de pagamento, poderia ser fracionado em parcelas anuais, iguais e sucessivas, sem outros acréscimos, desde que adimplidas tempestivamente, no prazo máximo de dez anos.*

*Não há, com efeito, dada a identidade de propósitos e de situações que animou a elaboração dos arts. 33 e 78 do ADCT, qualquer motivo para alterar-se o entendimento desta Casa quanto à incidência de juros nas parcelas.*

*Lembro, a propósito, que, no RE 396.389, o relator do feito, Min. Gilmar Mendes, consignou que o tratamento dado aos parcelamentos referentes ao art. 33 deve ser estendido àqueles autorizados pelo art. 78 do ADCT'.*

*Em face da evidente divergência entre o acórdão recorrido e o decidido pelo Plenário desta Corte sob a sistemática da repercussão geral, uma vez que não há mais falar em incidência de juros legais nas parcelas anuais, iguais e sucessivas em que é fracionado o precatório, desde que adimplidas a tempo e corrigidas monetariamente. Portanto, trata-se de hipótese de reforma da decisão exarada pelo tribunal a quo, nos termos do art. 543-B, §4º, CPC.*

*Ante o exposto, reformo, liminarmente, o acórdão recorrido para fins de afastar a incidência de juros legais nas parcelas anuais previstas na sistemática do art. 33 do ADCT, conforme decidido no RE-RG 590.751, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 4.4.2011 (art. 543-B, §4º, CPC).*

Publique-se.

Brasília, 19 de outubro de 2015.

Ministro Gilmar Mendes

..."

(STF, RE 678825/SP, relator Ministro GILMAR MENDES, DJe 22.10.2015)

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023152-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023152-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : PHENESTRAL SYSTEM IND/ E COM/ LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP185856 ANDREA GIUGLIANI NEGRISOLO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00150626920154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Phenestral System Indústria e Comércio Ltda.** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, postergou a apreciação da liminar para depois da apresentação das informações pela autoridade impetrada (fls. 84/85).

Em consulta eletrônica ao andamento processual realizada no *site* da Justiça Federal - Seção Judiciária de São Paulo, verifico que o juízo *a quo* posteriormente examinou a liminar, conforme *decisum* disponibilizado no Diário Eletrônico em 7/10/2015.

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, encaminhem-se os autos à vara de origem, observadas as cautelas legais.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023415-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023415-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : TECNOZINCO TRATAMENTO LTDA -ME

ADVOGADO : SP289296 DANIEL HENRIQUE CAMARGO MARQUES  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 00127228420128260248 A Vr INDAIATUBA/SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto por **Tecnozínco Tratamento Ltda.** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não ocorreu a prescrição do crédito tributário, nos termos do artigo 174, *caput*, do CTN, uma vez que houve interrupção do lustro prescricional, com a adesão ao parcelamento, na forma da lei (fls. 92/94).

Sustenta a recorrente, em síntese, que o crédito tributário está prescrito, uma vez que entre as datas dos vencimentos das exações, 05/2005 e 11/2005, e do despacho que ordenou a citação, em 22.08.2012 passaram-se mais de cinco anos, razão pela qual deve a ação ser extinta na forma dos artigos 174 e 156, inciso V, do CTN.

É o relatório.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

*1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).*

*2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pela citação pessoal feita ao devedor;*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;*

*(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

*3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

*4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

*5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

*6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).

10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."

12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (grifei)

(STJ - REsp 1120295 / SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0113964-5 - Ministro LUIZ FUX - Primeira Seção - DJ: 10/05/2010 - DJe 21/05/2010 - grifei)

Na sequência, passo ao exame da interrupção da prescrição para verificar se deve ou não ser observada a alteração promovida no artigo 174 do CTN pela LC 118/2005. O STJ também já decidiu a controvérsia em sede de recurso representativo, no sentido de que, como norma processual, a referida lei complementar tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório, *verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.**

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.
  2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.
  3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.
  4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.
  5. **A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.** (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).
  6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**
  7. É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);
  8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.
  9. Destarte, ressoa inequívoca a inocorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.
  10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (grifei)
- (REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009)

O despacho que ordenou a citação foi proferido posteriormente à vigência da LC 118/2005, em 22.08.2012 (fl. 43), razão pela qual é o despacho que ordena a citação da devedora que interrompe a prescrição. Frise-se que essa interrupção não retroage à data da propositura da ação, nos termos do § 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil, porquanto a prescrição tributária submete-se à reserva de lei complementar, nos termos do artigo 146, inciso III, b, da CF/88. Nesse sentido os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. LEI ORDINÁRIA QUE DISPÕE DE FORMA CONTRÁRIA ÀQUELA NORMATIZADA EM LEI COMPLEMENTAR DE NORMAS GERAIS. ART. 146, III, B DA CONSTITUIÇÃO. ART. 46 DA LEI 8.212/1991. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL.**

**Viola a reserva de lei complementar para dispor sobre normas gerais em matéria tributária (art. 146, III, b da Constituição) lei ordinária da União que disponha sobre prescrição e decadência.** Precedentes. "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário" (Súmula Vinculante 8). Agravo Regimental conhecido, mas ao qual se nega provimento."

(RE 502648 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-05 PP-00998 - grifei)

**"EMENTA: PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. MATÉRIAS RESERVADAS A LEI COMPLEMENTAR. DISCIPLINA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 45 E 46 DA LEI 8.212/91 E DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 5º DO DECRETO-LEI 1.569/77. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. I. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. As normas relativas à prescrição e à decadência tributárias têm natureza de normas gerais de direito tributário, cuja disciplina é reservada a lei complementar, tanto sob a Constituição pretérita (art. 18, § 1º, da CF de 1967/69) quanto sob a Constituição atual (art. 146, b, III, da CF de 1988). Interpretação que preserva a força normativa da Constituição, que prevê disciplina homogênea, em âmbito nacional, da prescrição, decadência, obrigação e crédito tributários. Permitir regulação distinta sobre esses temas, pelos diversos entes da federação, implicaria prejuízo à vedação de tratamento desigual entre contribuintes em situação equivalente e à segurança jurídica. II. DISCIPLINA PREVISTA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. O Código Tributário Nacional (Lei 5.172/1966), promulgado como lei ordinária e recebido como lei complementar pelas Constituições de 1967/69 e 1988, disciplina a prescrição e a decadência tributárias. III. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES. As contribuições, inclusive as previdenciárias, têm natureza tributária e se submetem ao regime jurídico-tributário previsto na Constituição. Interpretação do art. 149 da CF de 1988. Precedentes. IV.**



*RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. Inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição de 1988, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei 1.569/77, em face do § 1º do art. 18 da Constituição de 1967/69. V. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. SEGURANÇA JURÍDICA. São legítimos os recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91 e não impugnados antes da data de conclusão deste julgamento."*

(RE 556664, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 12/06/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-216 DIVULG 13-11-2008 PUBLIC 14-11-2008 EMENT VOL-02341-10 PP-01886 - grifei)

No caso dos autos, a constituição do crédito tributário se deu com os vencimentos dos tributos em cobrança, entre 10.05.2005 a 10.11.2005, à vista da ausência da data da entrega da DCTF. Porém, consoante informações gerais da inscrição do débito emitidas pela PGFN (fls. 45/47), constata-se que a recorrente, em 20.05.2009, aderiu ao parcelamento da dívida, o que constitui causa de interrupção do lustro prescricional, na forma do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN. Dessa forma, considerado que entre essa data (20.05.2009) e a do despacho que ordenou a citação da devedora, em 22.08.2012 (fl. 43) não se passaram mais de cinco anos, não há que se falar em prescrição do crédito tributário e extinção da execução fiscal de origem (artigos 174 e 156, inciso V, do CTN).

Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023430-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023430-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : TH BUSCHINELLE E CIA LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP303680 ABDO KARIM MAHAMUD BARACAT NETTO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE RIO CLARO SP  
No. ORIG. : 00002454820148260510 1FP Vr RIO CLARO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TH BUSCHINELLE E CIA LTDA. - em recuperação judicial proferida pelo MM. Juízo de Direito da 1ª Vara da Fazenda Pública de Rio Claro que deixou de receber a apelação, por falta da comprovação do preparo devido.

A agravante narra que opôs embargos à execução, tendo estes sido recebidos sem o recolhimento da taxa judiciária, haja vista o pedido de gratuidade processual.

Explica que posteriormente os embargos foram extintos, em virtude do parcelamento efetuado.

Expõe que recorreu da decisão de extinção, pois é entendimento pacífico nos superiores Tribunais que a adesão a parcelamento não impede a discussão judicial do débito, sendo inconstitucional tal exigência.

Aduz que não recolheu as custas do apelo, consignando no recurso o pedido de assistência judiciária gratuita, haja vista que, a princípio, teria sido aceita pelo juízo, pois os embargos fora recebidos sem as custas judiciárias.

Alega que o pedido de assistência judiciária veio amparado no fato de estar em procedimento de recuperação judicial (feito nº 4004399-75.2013.8.26.0510) em tramite perante o Juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Rio Claro, bem como a grave crise econômica que tenta superar.

Sustenta ser inadmissível os motivos invocados pelo Juízo, seja para julgar extintos os embargos ou para não permitir que o recurso de apelação subisse para análise do tribunal, haja vista que recebeu os embargos sem o recolhimento das custas pertinentes.

Destaca que, se tivesse que arcar com as custas em todas as demandas que lhe forem propostas, a soma final certamente poderia fazer frente a inúmeros credores, o que deixa evidente a hipossuficiência e a necessidade do benefício que almeja.

Registra que a concessão do benefício é medida de justiça a ser imposta pelo poder judiciário, pois o sucesso da recuperação judicial, com o pagamento dos credores e a manutenção da fonte produtora e geradora de empregos (art. 47 da Lei nº 11.101/05), depende da otimização de 100% do fluxo de caixa operacional que dispõe, sendo excessivamente oneroso o pagamento da taxa judiciária dos processos que é demandada.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

Nos termos do artigo 558 do CPC, a suspensão da eficácia da 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.

No caso dos autos, a agravante demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Verifico que nos embargos à execução originários deste recurso constou o que se segue:

"...

### *3 - DA GRATUIDADE PROCESSUAL*

*3-1 - Não obstante tal fato, há de se considerar que a embargante distribuiu recentemente pedido de recuperação judicial, sendo o pleito processado em 27/09/13 pela 1ª Vara Cível da Comarca de Rio Claro, sob o nº 4004399-75.2013.8.26.0510.*

*3.2- Desta feita, há de se arguir que não se faz necessário abarrotar estes autos com inúmeros documentos que demonstram sua situação de hipossuficiência econômica, uma vez que, até pelo princípio da economia processual é desnecessária a juntada aos autos de inúmeros documentos para comprovar o que já está reconhecido pelo próprio poder judiciário ao conferir o benefício da recuperação judicial.*

*3.3- O pleito formulado pela embargante está inserido na Lei nº 1.060/50, que prevê a possibilidade de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, em seu art. 4º, estabelece que tanto a pessoa física quanto a jurídica podem receber tal benesse.*

*3.4- Neste sentido, o referido preceptivo tem o condão de mencionar que diante da impossibilidade de custeamento da demanda em Juízo, a pessoa física ou jurídica, ante o firmamento de que não está em condições de pagar as custas do processo sem prejuízo de seu sustento ou de terceiros interligados àquele, pode requerer ao Juízo a isenção legal.*

*3.6- Óbvio que a concessão da gratuidade processual deveria vir encampada por uma comprovação do estado alarmante das finanças da pessoa jurídica, até porque, comumente, as pessoas jurídicas soerguem a status diferenciado das pessoas naturais, sendo certo que, nesse ínterim, a jurisprudência achou por bem condicionar o deferimento do pedido à juntada aos autos de documento comprobatório da pobreza.*

*3.7- Contudo, na casuística em verva impera notar que a embargante encontra-se em Recuperação Judicial, fato este capaz, per si, de externar sua total impossibilidade de custear o processamento do feito, sendo que ao ser concedido tal benefício, sua precariedade financeira foi reconhecida pelo juízo processante da recuperação judicial, pois se não estivesse em estado alarmante certamente tal favor legal não teria sido concedido pelo Poder Judiciário.*

*3.8- Desta forma, no caso em testilha, está totalmente descartado, de acordo com o Princípio da Economia Processual, a necessidade de juntar aos presentes autos, inúmeras laudas para comprovar uma situação financeira, já atestada por um dos d. juízo da comarca de Rio Claro/SP, tendo inclusive entendido neste sentido à 28ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a favor de empresas em recuperação judicial:*

*3.9 - Ante o exposto fica derradeiramente comprovado que a embargante faz jus aos benefícios da assistência judiciária gratuita, ou no mínimo, que as custas seja diferida para o final da pendenga.*

*..." (fls. 32/35)*

Naquele processo, o magistrado proferiu a seguinte decisão:

"...

*A princípio, deverá o embargante regularizar o instrumento de procuração juntado, com o recolhimento necessário.*

*Recebo os embargos para discussão. Intime-se a embargante para impugnação no prazo legal, nos termos do artigo 25 da Lei 6.830/80.*

*..." (fls. 257)*

Foi juntado naqueles autos o comprovante do pagamento de taxa de mandato (fls. 289/290).

Após a prolação da sentença de extinção dos embargos nos termos do artigo 269, V, do CPC (fls. 291), foi interposto o recurso de apelação com novo pedido de concessão da justiça gratuita (fls. 296 e 301/304).

Como é sabido o pedido de concessão do benefício de justiça gratuita e sua revogação podem ser feitos em qualquer momento processual (artigos 6º e 8º da Lei nº 1.060/50).

Destaco que, de acordo com o art. 9º da referida lei, os benefícios da assistência judiciária compreendem todos os atos do processo até decisão final do litígio, em todas as instâncias.

"In casu", verifico, entretanto, que o magistrado não apreciou o pedido de justiça gratuita naqueles autos, o que deveria ter ocorrido desde o primeiro pleito.

Ante o exposto, defiro parcialmente o efeito suspensivo, para que o juiz aprecie o pedido de justiça gratuita formulado na ação originária. Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023471-98.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023471-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : CONTHEY COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : SP160198 AGUINALDO DA SILVA AZEVEDO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00140193420144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Conthey Comércio e Indústria Ltda.** contra parte decisão que, em sede de ação anulatória de débito fiscal, indeferiu a prova testemunhal requerida, ao fundamento de que a questão a ser dirimida prescinde da sua produção (fls. 33/34).

Relata a agravante que fora intimada como responsável solidária na autuação fiscal da empresa Gama Comercial Importadora e Exportadora Ltda. com base em indícios de falta de capacidade financeira e presunção de interposição fraudulenta desta. Sustenta, em síntese, que:

- a) não pode ser responsabilizada, pois adquiriu a mercadoria no mercado interno, quando já se encontrava nacionalizada, e não participou do procedimento de importação;
- b) as testemunhas arroladas eram as únicas que acompanharam todo o processo de compra do produto e, com certeza, elucidariam e comprovariam toda a sistemática envolvida, porquanto eram responsáveis, à época dos fatos, pelos departamentos financeiro e de compras (artigos 130, 131, 333, inciso I, e 400 do Código de Processo Civil);
- c) o indeferimento caracteriza cerceamento de defesa e viola o princípio da ampla defesa (artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal), além de impossibilitar a produção da prova extremamente necessária para o deslinde do feito, providência que não causaria qualquer prejuízo às partes, e imprescindível ao esclarecimento dos fatos que não possibilitam o convencimento do magistrado por meio de documentos.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal e, por fim, o provimento do recurso para que tenha o direito de produzir a prova testemunhal requerida.

É o relatório.

#### Decido.

Dispõem os artigos 130 e 400 do Código de Processo Civil:

*Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.*

*Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:*

*I - já provados por documento ou confissão da parte;*

*II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados. [ressaltei]*

No caso concreto, a agravante solicitou a oitiva de três testemunhas (fls. 291/293) e afirmou que seria necessária para (fl. 292):

*[...] explicar e comprovar a venda comercial entre a Autora e a empresa GAMA das mercadorias devidamente nacionalizadas objeto do AIIM ora em debate, tendo em vista que elas acompanharam as operações, sendo que à época dos fatos estas eram responsáveis, respectivamente, pelo departamento financeiro e departamento de compras.*

O juiz *a quo* indeferiu o pedido, nos seguintes termos (fls. 33/34):

*A questão a ser dirimida prescinde de prova testemunhal, razão pela qual INDEFIRO a prova requerida.*

Verifica-se que a matéria que a recorrente objetiva comprovar com a produção da prova oral, referente, reitere-se, à relação existente entre ela e outra empresa na importação de mercadoria, especialmente à época em que realizado o negócio, geralmente é confirmada por meio de documentos e, *in casu*, a agravante não logrou êxito em demonstrar a impossibilidade de fazê-lo. O juízo de primeiro grau entendeu que era prescindível e a pessoa jurídica não apontou por que razão estaria equivocado, uma vez que não indicou especificamente qual o motivo de não poder demonstrar os fatos que suscita por meio de documentação. Ademais, cabe ao magistrado, que é o destinatário da prova, decidir sobre a sua necessidade. Nesse sentido a jurisprudência deste tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA ORAL. ARTIGO 400 DO CPC. DESNECESSIDADE.*

*- O juízo a quo indeferiu a realização de prova oral por considera-la prescindível, à vista dos documentos dos autos.*

*- A matéria que a recorrente objetiva comprovar com a produção da prova oral, referente à relação subjetiva existente entre empresas sucedida e sucessora e à participação de sócio-gerente daquela na constituição desta, geralmente é confirmada por meio de documentos e, in casu, a União não logrou êxito em demonstrar a impossibilidade de fazê-lo. O juízo de primeiro grau entendeu, à vista da prova documental constante dos autos, que a oral é prescindível e a agravante não apontou por que razão estaria equivocado.*

*- Ademais, cabe a ele, que é o destinatário da prova, decidir sobre a sua necessidade. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 740.577/RS e AgRg no REsp 1.100.830/RJ).*

*- Desse modo, a decisão agravada não merece reparo. Saliente-se que não viola os princípios do contraditório e da ampla defesa pelos motivos já expostos. Por fim, apesar de a agravante ter requerido o prequestionamento da afronta aos artigos 407/419 do CPC, esclareça-se que tais dispositivos sequer foram mencionados nas razões do agravo de instrumento, com o que não foi demonstrado de que maneira teriam sido infringidos pelo decisum recorrido e, portanto, não são analisados.*

*- Agravo de instrumento desprovido.*

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0031801-55.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2014 - ressaltei)

*AÇÃO DE RESOLUÇÃO CONTRATUAL CUMULADA COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. CONTRATO ESCRITO. ESCRITURA DE DISTRIBUIÇÃO E OUTROS AJUSTES. JULGAMENTO DO MÉRITO DA APELAÇÃO PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. PRODUÇÃO DE PROVA. SUFICIÊNCIA DAS PROVAS DOS AUTOS. MAGISTRADO. DESTINATÁRIO PROVA. DESCONSTITUIÇÃO CONTRATO ESCRITO POR MEIO DE PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*

[...]

*II.- Sendo o magistrado o destinatário da prova, e a ele cabe decidir sobre o necessário à formação do próprio convencimento. Desse modo, a apuração da suficiência dos elementos probatórios que justificaram o julgamento antecipado da lide e/ou o indeferimento de prova pericial demanda reexame provas. Incide a Súmula 7.*

*III.- Descabe a desconstituição de contrato escrito por prova meramente testemunhal.*

*Recurso Especial desprovido.*

(REsp 740.577/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/12/2009, DJE 18/12/2009 - ressaltei)  
*CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE TRANSPORTE. INEXISTÊNCIA DE LICITAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 7/STJ. SUSPENSÃO DO PROCESSO. DESNECESSIDADE. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. SITUAÇÃO DE IRREGULARIDADE QUE SE RENOVA DIA A DIA.*

*I - Não há a alegada ofensa aos arts. 332 e 420, parágrafo único, do CPC pelo indeferimento de prova pericial. Como bem consignou o acórdão recorrido, a discussão dos autos é apenas de direito: necessidade ou não de prévia licitação para a concessão de serviço público de transporte coletivo (fl. 639). Desnecessária, portanto, a prova técnica. Ademais, a produção de provas visa à formação da convicção do julgador quanto aos fatos controvertidos. O Juiz é o destinatário da prova e a ele cabe selecionar aquelas necessárias à formação de seu convencimento. Analisar se premissas ensejadoras de julgamento antecipado da lide estão ou não satisfeitas demandaria reexame do conjunto de provas.*

[...]

*IV- Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1100830/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJE 13/05/2009 - grifei)

Desse modo, a decisão agravada não merece reparo. Saliente-se que não representa cerceamento de defesa nem ofende o princípio da ampla (artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal) pelas razões já indicadas, bem como que os artigos 131 e 333, inciso I, do CPC não modificam tal entendimento pelos mesmos motivos.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.**

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023573-23.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023573-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : BRANCO PERES ACUCAR E ALCOOL S/A  
ADVOGADO : RS052096 ILO DIEHL DOS SANTOS e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00142511220154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido liminar para determinar que a autoridade impetrada profira decisão administrativa aos pedidos nºs 40776.49823.1003141108-6178, 04961.94382.100314.1108-1421; 15405.89112.100314.1109-5314 e 27790.25332.100314.11.09-9887, no prazo de 90 (noventa) dias. Determinou, ainda, que a autoridade impetrada finalize os pedidos nºs 00630.52583.281112-12-04-3326; 08678.98019.281112.12.04-6957, 15838.21653.210613-1109-0060, 40065.29972.2811121204-2093, 36747.97198.191113.1109-2502, 40285.97282.1911131109-5972, 00624.33100.2811111508-3509, 19559.86180.2811111509-6580, 01841.86632.210613.1108-9648, 32278.88312.1911131108-9834 e 34290.12237.19111311.08-0695, no prazo de 30 (trinta) dias.

Em suas razões recursais, a agravante alega que a determinação contida na decisão agravada acarreta a inobservância da ordem cronológica de apresentação de outros requerimentos quejandos, em detrimento dos princípios da isonomia ou igualdade e ou impessoalidade.

Atesta que não se pode alterar essa realidade jurídica simplesmente, diante do fato de que os interessados possam pleitear judicialmente a prolação de provimento determinando que seus requerimentos sejam decididos antes de outros mais antigos - não obstante análogos - com a aplicação somente em seu benefício de uma regra como a do artigo 24, da Lei nº 11.457/07, que em princípio deveria valer para todas as pessoas que se encontram em situação idêntica a sua.

Consigna que o artigo 108, do CTN preceitua que, na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária utilizará os princípios gerais de direito público, dentre outros citados no referido artigo.

Pondera que talvez fosse possível imaginar que o disposto no artigo 24, da Lei nº 11.457/2007 seja uma manifestação legal do princípio da eficiência na Administração Pública, mas que tal fato, não pode ser interpretado de maneira restrita, devendo ser considerados outros princípios constitucionais, dentre eles, o da unidade da Constituição, da concordância prática ou harmonização e da proporcionalidade/impessoalidade.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O presente recurso tem origem em mandado de segurança impetrado por BRANCO PERES AÇÚCAR E ALCOOL S/A em face do Delegado da Receita Federal do Brasil, cuja liminar consiste na determinação para que a autoridade fiscal analise e profira decisão, no prazo de 90 (noventa) dias para os pedidos ali indicados e para os pedidos de ressarcimento já analisados, mas não concluídos, que sejam finalizados, no prazo de 30 (trinta) dias.

O impetrante, ora agravado, no *mandamus* relata ter protocolizado, em 10.03.2014, os seguintes pedidos de ressarcimento (fls. 34/41):

40776.49823.100314.1.1.08-6178  
04961.94382.100314.1.1.08-1421  
15405.89112.100314.1.1.09-5314  
27790.25332.100314.1.1.09-9887

De acordo com as consultas juntadas sobre os referidos pedidos de ressarcimento, até 13.07.2015, estes se encontram com situação "em análise".

A ora agravante não traz, nestes autos, quaisquer justificativas para que os pedidos não tenham sido analisados, até o presente o momento.

Não há sequer qualquer indicativo de que os pedidos de ressarcimento dependam de apresentação de documentos para sua análise.

Além disso, o impetrante, ora agravado, também comprovou que os pedidos de ressarcimento, protocolizados em 28.11.2011, 28.11.2012, 21.06.2013, 19.11.2013 00630.52583.281112.1.2.04-3326, 00624.33100.281111.1.5.08-3509, 08678.98019.281112-1-2-04-6957, 19559.86180.281111.1.5.09-6580, 15838.21653.210613.1.1.09-0060, 01841.86632.210613.1.1.08-9648, 40065.29972.281112.1.2.04-2093, 32278.88312-191113.1.1.08-9834, 36747.97198.191113.1.1.09-2502, 34290.12237.191113.1.1.08-6095 e 40285.97282.191113-1.1.09-5972), já haviam sido analisados e, mais, com comunicação de deferimento do PER (fls. 45, 50, 55, 60, 65, 70, 75, 80, 84, 88 e 92).

Entretanto, embora analisados e deferidos os pedidos de ressarcimento, as folhas de consulta dos referidos processos, emitidas em 13.07.2015, informam que estes estão "em andamento" (fls. 47, 52, 57, 62, 67, 72, 77). À exceção dos documentos de fls. 81, 85, 89 e 93, nos quais consta "arquivado", mas que segundo o impetrante, embora esteja indicado o arquivamento, não houve a efetiva conclusão do procedimento previsto na IN 1.300/2012.

Mais uma vez, a União Federal, ora agravante, também em relação a estes pedidos não esclarece o porquê ainda não foram finalizados ou como asseverado pelo impetrante, embora arquivado, não foi concluído o procedimento, apenas limitando-se a afirmar que existem outros pedidos, de outros contribuintes, aguardando decisões, o que, violaria o princípio da isonomia.

A par disso, o Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, em seu artigo 27, parágrafo único, assim preceitua:

*"Art. 27 - Os processos remetidos para apreciação da autoridade julgadora de primeira instância deverão ser qualificados e identificados, tendo prioridade no julgamento aqueles em que estiverem presentes as circunstâncias de crime contra a ordem tributária ou de elevado valor, estes definido em ato do Ministro de Estado da Fazenda (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*Parágrafo único - Os processos serão julgados na ordem e nos prazos estabelecidos em ato do Secretário da Receita Federal, observada a prioridade de que trata o caput deste artigo. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)*  
..."

Posteriormente, foi publicada a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública, dispondo que a Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Essa lei, em seu artigo 49, estabeleceu que "concluída a instrução do processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."

Entretanto, em 16.03.2007, foi publicada a Lei nº 11.457/2007, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal, e na qual foi estipulado, em seu artigo 24, que a decisão administrativa deverá ser proferida no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Assim, nos termos da Lei nº 11.457/2007, é obrigatório que a decisão administrativa seja proferida no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

*In casu*, o ora agravado comprovou que protocolizou os pedidos de restituição, já analisados, deferidos, mas não finalizados, em 28.11.2011, 28.11.2012, 21.06.2013 e 19.11.2013 e ainda não analisados em 10.03.2014.

Por sua vez, a ora agravante, neste recurso, cingiu-se, em apertada síntese, tão somente a alegar que apreciação do mencionado pedido de restituição não pode prejudicar os demais contribuintes que estão na mesma situação (ordem cronológica), mas não declara de maneira expressa se há qualquer pendência por parte do ora agravado que obste o regular andamento dos pedidos de ressarcimento.

Desse modo, não vislumbro qualquer ilegalidade na decisão agravada, a qual fixou prazo de 90 (noventa) e 30 (trinta) dias para proferimento de decisão administrativa, visto que o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para análise dos pedidos administrativos, a princípio, já foi ultrapassado.

Aliás, a questão debatida nos autos já foi devidamente apreciada pelo e. STJ, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. 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 Nº 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. MATÉRIA PACIFICADA NO JULGAMENTO DO RESP 1138206/RS, SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA.

(...)

2. 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.'

3. 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; REsp690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

4. 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.

5. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiza 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 mercadorias 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.'

6. A Lei nº 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.'

7. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

8. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

9. Embargos de declaração acolhidos, atribuindo-se-lhes efeitos infringentes, para conhecer e dar parcial provimento ao recurso especial da União, determinando a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento administrativo sub judice." (STJ, EDcl no AgRg no REsp nº 1.090.242/SC, relator Ministro LUIZ FUX, DJe 08.10.2010)

Com essas considerações, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023806-20.2015.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : JACYARA SAUTCHUK DANTAS DE FREITAS  
ADVOGADO : SP221013 CHRYSYTYAN REIS ALVES e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00161937920154036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu a antecipação da tutela para assegurar à autora a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, na forma do artigo 151, V, do CPC, consubstanciado na notificação de lançamento nº 2010/058735497384355, determinando, ainda que a ré se abstenha de proceder à inscrição do nome da autora em órgão de proteção ao crédito (fls. 156/157).

Em suas razões recursais, a agravante sustenta que a concessão da tutela antecipada viola o princípio constitucional da isonomia, transformando o Poder Judiciário em substituto do Administrativo, com atribuições vinculadas, na homologação do lançamento, o que é vedado por lei.

Consigna que a antecipação da tutela se caracteriza por fazer produzir desde já os efeitos da sentença.

Salienta que existe prova inequívoca a convencer a verossimilhança da alegação.

Atesta que os rendimentos decorrentes da ação judicial promovida pelo avô da autora, ora agravada, são tributáveis, modificando apenas os sujeitos passivos, a depender do momento da percepção.

Explica que se os valores tivessem sido recebidos pelo espólio, a universalidade de bens responderia pelo imposto correspondente e a parte remanescente seria distribuída aos sucessores como herança.

Salienta que somente se os rendimentos do trabalho assalariado (do avô falecido) houvessem sido recebidos em vida pelo servidor e estivessem sido incorporados ao espólio, o respectivo bem ou direito seria transferido ao patrimônio dos herdeiros com isenção de Imposto de Renda, com fundamento no artigo 39, XV, do RIR/1999.

Argumenta que ela (Fazenda Nacional) é que tem o justo fundado receio de que o seu crédito decorrente da obrigação tributária (CTN art. 139) venha a perecer.

Pondera que a autoridade fiscal tem o direito/dever de proceder ao lançamento dos tributos e contribuições com base em declaração do sujeito passivo e, na omissão deste, de ofício.

Expõe que não há como se recompor o "status quo ante" (o crédito da Fazenda Pública), sem que haja violação dos princípios orçamentários constitucionalmente consagrados e que a concessão da antecipação causa o risco de irreversibilidade do provimento.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

## DECIDO.

O presente recurso tem origem em ação de rito ordinário ajuizada por Jacyara Sautchuk em face da União Federal e cujo pedido consiste na suspensão da exigibilidade do crédito tributário constante na Notificação do Lançamento nº 2010/058735497384355.

A autora relata que ser neta de Demétrio Sautchuck que requereu judicialmente o reconhecimento de seu direito às promoções relativas ao seu cargo público junto à Aeronáutica.

A ação, ajuizada pelo avô, autuada sob o nº 0658119-75.1984.43.6100 transitou em julgado em 12.08.1997.

Após o falecimento do avô, ocorrido em 11.08.2000, já na fase do cumprimento da sentença, foi determinada a habilitação dos herdeiros no processo.

Explica que declarou na Receita Federal (Declaração do IRPF, Ano-Calendário 2009, Exercício 2010) os valores recebidos como isentos ou não-tributáveis por se tratarem de "herança".



Defende que os valores recebidos a título de herança são isentos de imposto de renda, nos termos da Lei nº 7.713/88 (artigo 6º, XVI)

Assevera que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos.

O cerne da questão está em esclarecer se os valores recebidos pela ora agravada podem ser considerados, de fato, herança.

Não se discute que a Lei nº 7.713/88, no artigo 6º, XVI, preceitua que:

*"Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguinte rendimentos percebidos por pessoas físicas:*

...

*XVI - o valor dos bens adquiridos por doação ou herança;*

..."

Neste momento, de cognição sumária inerente ao agravo de instrumento, vislumbro relevância na fundamentação da ora agravante.

Ora, no caso apresentado nos autos, não pode ser valer a ora agravada da isenção prescrita na Lei nº 7.713/88, visto que os valores recebidos sequer adentraram no patrimônio do avô falecido,

Ademais, se os referidos valores tivessem adentrado no patrimônio do falecido este teria que recolher o respectivo imposto de renda, em que pese as argumentações quanto à aplicação do regime de caixa ou de competência.

Assim, da mesma forma, os eventuais herdeiros se sub-rogam na função de recolher o imposto de renda, nos termos do artigo 131, do CTN.

Dispõe o referido artigo:

*"Art. 131. São pessoalmente responsáveis:*

*I - o adquirente ou remitente, pelos tributos relativos aos bens adquiridos ou remidos;*

*II - o sucessor a qualquer título e o cônjuge meeiro, pelos tributos devidos pelo de cujus até a data da partilha ou adjudicação, limitada esta responsabilidade ao montante do quinhão do legado ou da meação;*

*III - o espólio, pelos tributos devidos pelo de cujus até a data da abertura da sucessão."*

Desse modo, apenas se os valores pagos a título de precatório tivessem adentrado na esfera patrimonial do avô falecido e este tivesse recolhido o respectivo imposto e após o saldo remanescente fosse transferido a título de herança seria o caso da aplicação da isenção prevista na Lei nº 7.713/88.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023807-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023807-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : INBRACEL IND/ BRASILEIRA DE CENTRIFUGACAO LTDA  
ADVOGADO : SP032809 EDSON BALDOINO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00003458520074036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INBRACEL INDÚSTRIA BRASILEIRA DE CENTRIFUGAÇÃO LTDA. em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de penhora, por meio dos sistemas BACENJUD e RENAJUD (fl. 189). Relata que, nos termos do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, a ordem de preferência em que ocorrerá a constrição ou aresto, deve ser analisada concomitantemente ao artigo 620 do CPC, visto que a expropriação dos bens do devedor, a fim de satisfazer o direito do credor, deverá ser realizada da forma menos gravosa possível, não podendo a execução e, conseqüentemente, a penhora recair além das possibilidades do executado.

Sustenta que indicou bens de valor à constrição, não havendo a necessidade de penhorar valores financeiros ou de veículos, eis que não são de difícil liquidação e/ou alienação, satisfazendo totalmente a execução em eventual hasta pública.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

**A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive na sistemática prevista no art. 543-C do CPC**, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80. Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. PEDIDO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI N. 11.382/2006. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EM BUSCA DE BENS.**

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A Corte Especial e a Primeira Seção do STJ, respectivamente, ao apreciarem o REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010, e o REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010, segundo a sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 do STJ, confirmaram a orientação no sentido de que, no regime da Lei n. 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor para que seja efetivada a penhora on line.

3. Hipótese em que o pedido foi requerido e deferido no período de vigência da Lei n. 11.382/2006, permitindo-se a localização e a constrição dos ativos financeiros em conta da executada, por meio do sistema Bacen Jud, até o limite do valor exequendo. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014, destaquei)

Ademais, a execução se faz em benefício do credor. O artigo 620 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve ser processada pelo modo menos gravoso ao devedor, não visou, por outro lado, inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor.

Acompanho a jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSS - BENS INDICADOS À PENHORA - ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535, II DO CPC - A FAZENDA PODE REQUERER EM QUALQUER FASE DA EXECUÇÃO O REFORÇO OU A SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA.**

1. Não se ressente dos vícios a que alude o art. 535 do CPC a decisão que contenha argumentos suficientes para justificar a conclusão adotada.

2. Se o bem ofertado pela executada à penhora não atendeu à ordem de nomeação estabelecida no art. 11 da Lei n. 6.830/80 ou o valor da execução, tem a credora o direito à substituição do bem oferecido à penhora ou o seu reforço em qualquer fase da execução, o que afasta o alegado cerceamento de defesa. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 863.808/PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJ 15.05.2008 p. 1). **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11, DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES.**

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da parte agravante.

2. O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, asseverou ser possível ao credor recusar bem ofertado à penhora, tendo em vista não ter sido obedecida a ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, além de considerá-lo bem de difícil alienação.

3. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado. Precedentes.

4. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pelas egrégias Turmas deste Sodalício.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp nº 511367/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, julgado em 16.10.2003, DJ 01.12.2003, p. 268).

No caso dos autos, a penhora *on line* foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do BACENJUD sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o

recente entendimento pacificado pelo C. STJ.

Por fim, quanto a aplicação do sistema RENAJUD, entendo que é possível, porém, deve ser primeiro realizada a constrição pelo sistema BACENJUD, para somente depois ser utilizado o sistema RENAJUD.

Ora, nos termos do artigo 655 do CPC, a penhora recairá, preferencialmente, primeiro sobre dinheiro e, em segundo lugar, sobre veículos.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, *in verbis*:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. RENAJUD.*

*Em tempo em que se prioriza a efetividade do processo e a economia dos meios processuais, mostra-se efetiva a prática da restrição de circulação do veículo via RENAJUD a fim de evitar que a executada venha a se desfazer do referido bem para frustrar os fins da execução.*

*(TRF 4 - AG 00041043720104040000, relatora Des. Federal VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D.E. 12/05/2010)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENHORA. RENAJUD.*

*No caso dos autos, a penhora realizada por meio do sistema RENAJUD atende de forma satisfatória os ditames legais que informam o processo executivo para a satisfação da dívida, que nada mais representa que a estrita observância do que foi livremente estatuído e pactuado entre as partes, ou do que é devido em razão da lei, ou ainda, do que foi reconhecido judicialmente.*

*(TRF4, AG 200904000402786, relatora Des. Federal MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, D.E. 14.04.2010)*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA RENAJUD. DESNECESSIDADE DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS.*

*1. É dispensável a exigência de esgotamento prévio de diligências envidadas no sentido de localizar bens passíveis de penhora, de titularidade do executado, para o deferimento do pedido de utilização do sistema RENAJUD.*

*2. Atentando-se à ordem de preferência estabelecida pelo art. 655 do CPC, bem como a desnecessidade de terem sido ultimados os recursos à disposição do exequente a fim de localizar bens passíveis de constrição, impõe-se o deferimento do pleito de utilização do sistema RENAJUD.*

*(TRF4, AG 200904000310831, relator Des. Federal JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, D.E. 24.03.2010)*

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. UTILIZAÇÃO DOS SISTEMAS BACENJUD E RENAJUD. POSSIBILIDADE. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL PARA OBTENÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE DECLARAÇÃO DE BENS. NECESSIDADE DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS.*

*1. É dispensável a exigência de esgotamento prévio de diligências envidadas no sentido de localizar bens passíveis de penhora, de titularidade do executado, para o deferimento do pedido de utilização do BACENJUD e RENAJUD.*

*2. A expedição de ofício à receita federal para obter informações sobre a declaração de bens dos devedores é medida produtora, devendo ser autorizada nas hipóteses em que restar comprovado pelo credor o esgotamento das diligências ordinárias na busca de bens suscetíveis de penhora, situação não configurada no caso dos autos.*

*3. Agravo de instrumento parcialmente provido.*

*(TRF4, AG 200904000459723, relator Des. Federal NICOLAU KONKEL JÚNIOR, D.E. 10/03/2010)*

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. PENHORA. RENAJUD. CABIMENTO.*

*A nova redação dada ao art. 655 do CPC pela Lei 11.382/2006, alterou a ordem de nomeação de bens à penhora, que além de não ser mais imposição legal, mas sim preferencial, também não é mais prerrogativa do executado e sim do exequente. Os veículos passaram a figurar em segundo lugar na lista preferencial para penhora.*

*(TRF4, AG 200904000389230, SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, D.E. 25/01/2010)*

Com essas considerações, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo, para que fique condicionada a realização de penhora pelo sistema RENAJUD a insuficiência da penhora pelo sistema BACENJUD.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023864-23.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023864-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : METALURGICA ERBART LTDA

ADVOGADO : SP113181 MARCELO PINTO FERNANDES e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00119387820154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu parcialmente a antecipação da tutela para tão somente determinar que a ré se abstenha de exigir a inclusão na apuração da base de cálculo das contribuições vincendas do PIS e da COFINS, o valor do ICMS incidente sobre as vendas de mercadorias e serviços (fls. 146/149).

A agravante, em apertada síntese, defende a constitucionalidade e legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Sobre a questão, deve ser registrado que o Supremo Tribunal Federal concluiu, em 08/10/2014, o julgamento do RE nº 240.785/MG, decidindo, naquele feito, pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS.

Ressalte-se, contudo, que os efeitos desse julgamento limitam-se às partes envolvidas naquele processo, uma vez que consideradas apenas as peculiaridades daquela lide, tanto que o próprio STF não tem aplicado o aludido precedente a outros feitos em que se discute a mesma matéria, determinando a devolução dos autos à origem, para observância do art. 543-B do CPC (RE 884710/RS, Rel. Ministra CARMEN LUCIA, j. 02/06/2015, DJe-118 DIVULG 18/06/2015 PUBLIC 19/06/2015, RE 890940/PR, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, j. 01/06/2015, DJe-108 DIVULG 05/06/2015 PUBLIC 08/06/2015).

Também assim o entendimento da Segunda Seção deste Tribunal, que já teve oportunidade de se manifestar sobre o tema em diversas assentadas após o julgamento do RE 240.785/MG. Confira-se:

*"EMBARGOS INFRINGENTES - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.*

1. *Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal.*

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 da COFINS.*

4. *Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo da COFINS.*

5. *O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.*

6. *Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.*

7. *À míngua de impugnação, honorários advocatícios em favor da União Federal, nos termos em que fixados na sentença." (EI 0001998-27.1994.4.03.6100/SP, Rel. Des. Federal MAIRAN MAIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)*

*"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 irrisignação 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."*

*(AgReg em EI 0003301-48.2005.4.03.6114/SP, Rel. Des. Federal MÔNICA NOBRE, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.*

I. *Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS e ao ISS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.*

II. *Revertida a reforma da sentença e integrando a ré à lide, é de se condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que ora fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).*

III. *embargos infringentes providos."*

(EI 0023169-44.2011.4.03.6100/SP, Rel. Des. Federal ALDA BASTO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2015)

De outro lado, os julgamentos da ADC nº 18 (que tem por objeto o art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98) e do RE 574.706/RG (em cujos autos foi reconhecido o caráter transcendente do litígio em discussão), não foram concluídos até a presente data, de modo que a questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS ainda pendente de pronunciamento definitivo pelo C. Supremo Tribunal Federal.

Acresça-se, outrossim, que o reconhecimento de repercussão geral pela Suprema Corte no RE 574.706 não impede o julgamento de recursos por outros Tribunais, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. POSSIBILIDADE.*

1. *A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, possui o uníssono entendimento de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94/STJ.*

2. *Precedentes: AgRg no Ag 1.407.946/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12.9.2011; AgRg no Ag 1.359.424/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 26.5.2011; AgRg no REsp 1.121.982/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.2.2011.*

3. *O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não impede o julgamento dos recursos no STJ. Precedente: AgRg no Ag 1.359.424/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 26.5.2011. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1291149/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 13/02/2012)*

*"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.*

1. *A pendência de julgamento no STF de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja o sobrestamento dos recursos que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes do STJ.*

2. *É firme a orientação do STJ de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ). Precedentes atuais de ambas as Turmas da Primeira Seção: AgRg no AREsp 528.055/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 26.8.2014; AgRg no AREsp 494.775/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 1º.7.2014; AgRg no AREsp 505.444/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 21.5.2014.*

3. *No âmbito do Recurso Especial, não cabe ao STJ analisar a violação de preceitos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF (art. 102, III, da CF).*

4. *Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1499786/GO, Re. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 06/04/2015)*

Sobre o tema, acompanho a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que tal inclusão é 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. Embora seja suportado pelo adquirente da mercadoria ou pelo destinatário do serviço, por meio do pagamento do preço, tal ônus constitui custo da empresa, não se caracterizando esta como agente meramente repassador do tributo, mas como seu contribuinte de direito.

Com efeito, a receita bruta, conforme disposto no artigo 519 do RIR/99 é aquela definida no artigo 224 e parágrafo único, compreendendo o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia. Dentre as exclusões não se insere o ICMS referente às operações da própria empresa, pois integram o preço da mercadoria ou do serviço vendido.

Portanto, não se pode separar o valor do ICMS do faturamento, sob pena de se criar situação mais vantajosa para as empresas, em detrimento do contribuinte de fato do ICMS e da própria Fazenda Nacional.

Diferentemente do IPI, cujo valor é apenas destacado na nota fiscal e somado ao total do documento fiscal, mas não compõe o valor da mercadoria, o ICMS integra o faturamento, tal como definido no artigo 2º da LC nº 70/91 ou no artigo 3º da Lei nº 9.718/98, reafirmada na Lei nº 10.637/2002, já em consonância com a EC 20/98.

De fato, as Leis nºs 10.637 e 10.833/2003, que atualmente regulam o PIS e a COFINS, previram de forma expressa que tais contribuições incidiriam sobre a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação contábil. Considerando que o faturamento integra a receita, tal como definida hoje na legislação de regência, que ampliou os limites da antiga receita bruta das vendas de mercadorias e serviços, que correspondia aos contornos do faturamento, nenhuma modificação, no que tange à necessidade de inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (receita), pode ser atribuída à superveniência das referidas leis.

De se concluir, pois, que não prospera a alegação de ofensa aos artigos 145, § 1º, e 195, inc. I, da Constituição Federal, posto que o ICMS é repassado no preço final do produto ao consumidor, de modo que a empresa tem, efetivamente, capacidade contributiva para o pagamento do PIS e da COFINS sobre aquele valor, que acaba integrando o seu faturamento.

No Superior Tribunal de Justiça, a matéria encontra-se, de longa data, sumulada, nos seguintes termos:

*Súmula 68: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS."*

*Súmula 94: "a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

Anote-se, por fim, que a orientação esposada nessas súmulas é, ainda, adotada por aquela Egrégia Corte, conforme se pode aferir dos julgados que seguem:

*"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 632244/PI, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 06/04/2015)*

*"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, DJe 06/05/2015)*

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023879-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023879-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : TECUMSEH DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00087398520154036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Tecumseh do Brasil Ltda, com pedido de efeito suspensivo, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz "a quo", que deferiu em parte o pedido liminar pleiteado, determinando que a autoridade impetrada analise os pedidos de ressarcimento informados pela impetrante, nos prazos de 60 dias para os pedidos protocolizados em 2011 e 2012, 90 dias para os pedidos de ressarcimento protocolizados em 2013 e 120 dias para os pedidos protocolizados em 2014, corrigindo eventuais créditos reconhecidos pela variação da Selic, com termo inicial no 360º dia, contado do protocolo do pedido de ressarcimento, abstendo-se de proceder à compensação de ofício de que trata o parágrafo único do artigo 73, da Lei nº. 9.430/1996, com a redação conferida pela Lei nº. 12.844/2013.

Alega que sua situação financeira é grave, que aguardar o tempo estipulado pelo MM. Juízo "a quo" piorará ainda mais esse quadro e que os prazos fixados foram fixados em patamares desarrazoados, além de suas possibilidades, visto que aguarda há anos a conclusão das respectivas análises.

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.

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.

Acerca do prazo legal para o conclusão do processo administrativo, o artigo 24, da Lei nº.11.457/2007, trata da matéria como segue:

*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 administrativo s do contribuinte.*

Importante observar que a Lei nº.11.457/2007 faz referência ao prazo máximo a ser observado pela administração para proferir decisão nos pleitos em geral que lhe forem apresentados, inclusive para os casos envolvendo pedido de restituição.

Ora, em que pese a Agravante ter transmitido seus pedidos de restituição de tributos entre 2011 e meados de 2014, através do sistema PER/DCOMP da Secretaria da Receita Federal do Brasil, é certo que os mesmos encontram-se pendentes de apreciação até a data do ajuizamento da ação, de modo que o disposto na decisão agravada bem socorre o direito do agravante e não acarreta maiores consequências econômicas além daquelas já suportadas.

Quanto ao pedido de incidência de correção monetária pela taxa Selic, desde a data do protocolo de todos os pedidos de ressarcimento, até sua efetiva disponibilização, esta e. Corte já se manifestou no sentido de que tal hipótese somente é admissível partir do 360º dia de duração da análise dos respectivos pedidos, senão vejamos:

*TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI - LEI Nº 9.363/1996. PEDIDO DE RESSARCIMENTO PARCIALMENTE DEFERIDO, SEM CORREÇÃO MONETÁRIA E SEM APROVEITAMENTO DOS VALORES DOS INSUMOS ADQUIRIDOS DE NÃO CONTRIBUENTES DO PIS/PASEP E COFINS. MORA DA FAZENDA PÚBLICA FEDERAL. NECESSIDADE DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEFERIDOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS 360 DIAS DO PROTOCOLO DO PEDIDO. ART. 24 DA LEI Nº 11.457/2004. EXISTÊNCIA DE RESTRIÇÃO AO APROVEITAMENTO DOS VALORES DE INSUMOS ADQUIRIDOS DE NÃO CONTRIBUENTES DO PIS E DA COFINS: CORREÇÃO MONETÁRIA QUE SE IMPÕE DESDE O PEDIDO DE RESSARCIMENTO, CONFORME DETERMINADO NA SENTENÇA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA ADEQUAR O JULGADO AO ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL Nº 1.035.847/RS, SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E, ASSIM, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO APENAS PARA DETERMINAR QUE A CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE OS CRÉDITOS RECONHECIDOS ADMINISTRATIVAMENTE SEJA APLICADA APÓS TREZENTOS E SESENTA DIAS DO PEDIDO DE RESSARCIMENTO ATÉ A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. 1. Ao realizar o reexame necessário, esta C. Turma reformou parcialmente a sentença - que havia determinado a incidência da Taxa SELIC sobre o crédito presumido de IPI de que trata a Lei nº 9.363/1996 entre a data do pedido de ressarcimento protocolado na DRF e a data do efetivo pagamento - para excluir a incidência de correção monetária sobre os créditos escriturais de IPI. 2. Sucede que o entendimento adotado por esta C. Turma quanto à correção monetária é dissonante daquele exarado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.035.847/RS, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, segundo o qual não incide correção monetária sobre os créditos escriturais de IPI a respeito dos quais não houve oposição ao aproveitamento. 3. É dizer: (i) não há direito à correção monetária de créditos escriturais recebidos em um período de apuração e utilizados em outro (sistemática ordinária de aproveitamento), salvo se houver oposição de ato estatal, administrativo ou normativo; (ii) incide correção monetária na hipótese de resistência injustificada do Fisco na liberação dos pedidos de ressarcimento/compensação (sistemática extraordinária de aproveitamento). 4. In casu, a impetrante, em 04.06.1999, pleiteou o ressarcimento do crédito presumido de IPI previsto na Lei nº 9.363/96, relativamente ao período de 1º.01.1998 a 31.12.1998, através do Processo Administrativo nº 10880.016906/99-36. No entanto, o pedido foi apenas parcialmente deferido em 17.12.2001, conforme Despacho Decisório de fls. 47/60, sem correção monetária (fl. 58). 5. Destarte, configura-se caso de retratação, pois houve pedido administrativo de ressarcimento e mora da Fazenda Pública. Não bastasse, o deferimento foi apenas parcial, obrigando o contribuinte a demandar tutela jurisdicional para ver reconhecido o direito de incluir no cálculo incentivo o valor das matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem adquiridos de pessoa física. 6. Quanto à inclusão no cálculo dos valores de insumos, matérias-primas e materiais de embalagem adquiridos de pessoas físicas, havia restrição ao aproveitamento do crédito lastreada em ato normativo ilegítimo (IN SRF nº 23/97, art. 2º, § 2º e IN SRF nº 103/97, art. 2º), de modo que havia impedimento injustificado ao aproveitamento do crédito desde o seu surgimento (REsp 1241856/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 09/04/2013). Sendo assim, quanto a esses créditos, deve ser mantida a sentença, que determinou a aplicação de correção monetária desde a data do requerimento administrativo. 7. Quanto aos valores reconhecidos administrativamente, deve ser aplicado o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.138.206, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, segundo o qual o processo administrativo deve ser concluído no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesa ou recursos administrativos, aplicando-se tal prazo imediatamente aos requerimentos formulados antes e após a publicação da Lei 11.457/07 em face da natureza processual fiscal do disposto no artigo 24. 8. In casu, o pedido de restituição e o despacho decisório, que deferiu apenas parcialmente o pedido de ressarcimento e sem atualização monetária, são anteriores à vigência da Lei nº 11.457/2007, mas mesmo assim deve ser reconhecida a mora da Fazenda Pública apenas trezentos e sessenta dias após o protocolo administrativo do pedido de ressarcimento, pois não se pode admitir que o Fisco tenha o dever de ressarcir imediatamente após o protocolo do requerimento, sem um prazo razoável para resposta. 9. Deve haver aplicação exclusiva da SELIC, conforme determinado na sentença, sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. 10. Juízo de retratação exercido, com fundamento no inciso II do § 7º do art. 543-C, do Código de Processo Civil, para adequar o julgado ao entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.035.847/RS, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e, assim, dar parcial provimento ao reexame necessário apenas para determinar que a correção monetária sobre os créditos reconhecidos administrativamente seja aplicada após trezentos e sessenta dias do pedido de ressarcimento até a data do efetivo pagamento (e. TRF da 3ª Região, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, Sexta Turma, AMS 00366817520034036100, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2015).*

No mais, é bem de ver que os prazos fixados pelo r. Juízo na decisão agravada são razoáveis e levam em conta a carência de recursos materiais e humanos da Receita Federal.

Diante do exposto, INDEFIRO O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL.

Intime-se a agravada, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

Vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 27 de outubro de 2015.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024032-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024032-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : BANIF BANCO INTERNACIONAL DO FUNCHAL BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP142393 MAUCIR FREGONESI JUNIOR e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00205033120154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por BANIF - Banco Internacional do Funchal Brasil S/A, interposto em face da r. decisão indeferiu a medida liminar pleiteada, objetivando afastar o suposto ato coator consistente no não recebimento do recurso voluntário interposto no processo administrativo nº. 16327-720.418/2013-17, conferindo a suspensão da exigibilidade do débito, bem como para que seja determinada a expedição de Certidão de Regularidade Fiscal ou, alternativamente, a alteração do status do processo administrativo para "suspenso - julgamento do recurso voluntário", no relatório de situação fiscal.

Alega que a decisão que indeferiu o pedido de medida liminar não merece subsistir porque, no presente caso, não atribuir efeito suspensivo ao recurso voluntário da agravante implicaria na inobservância dos princípios basilares do processo administrativo e que o débito decorrente do Processo Administrativo nº. 16327.720.418/2013-17 é originário da glosa arbitrária das compensações efetuadas pela Agravante de crédito de Cofins com débitos de IRPJ e CSL.

Decido.

Nos termos do artigo 558 do CPC, para deferimento da tutela pleiteada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo Diploma Legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação da agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

No caso dos autos, a agravante formalizou Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado em 30/07/2010, pleiteando o recolhimentos de Cofins realizados entre março a maio, julho e setembro a novembro de 2002; fevereiro a agosto e novembro de 2005; e janeiro a março de 2006, informando crédito total no valor de R\$ 5.869.714,93, conforme comprova o Demonstrativo do Crédito Pleiteado, fls.04 a 06 do processo 16327.000882/2010-41, a este devidamente apensado, sendo que o Pedido de Habilitação foi deferido em 23.08.2010, consoante despacho.

A DIORT/DEINF/SPO proferiu o Despacho Decisório de fls.262/268, indeferindo o pleito da recorrente e considerando as compensações realizadas através dos PER/DCOMPs, como não declaradas, haja vista o crédito nelas envolvido, recolhimentos da Cofins realizados entre fevereiro de 1999 e março de 2006, ser o mesmo crédito objeto da discussão travada nos autos do processo nº. 16327.001732/2006-78, do qual foram extraídas cópias das principais peças para serem juntadas ao processo administrativo, em vista da equivalência das partes, mesma causa de pedir e mesmo pedido, concluindo a DEINF pela configuração de litispendência.

A mesma decisão aponta em seu item nº.14, que os créditos relativos a pagamentos da Cofins realizados nos meses de março a maio, agosto e novembro de 2005, além de serem os mesmos créditos objeto da discussão travada nos autos do processo 16327.001732/2006-78, já foram objeto de outros PER/DCOMPs, com tratamento eletrônico e não foram homologados na ocasião, por inexistência de saldo credor e, em seu item nº 15, consigna que os recolhimentos, relativos aos meses de janeiro a março de 2006, foram anteriormente declarados no PER/DCOMP nº. 34049.25897.300107.1.3.04-5135; porém a compensação não foi homologada pelo sistema, gerando um procedimento de cobrança eletrônica, formalizado no processo nº. 16327-918096/2009-68, cujo débito foi quitado posteriormente pela agravante.

Embora fosse cabível à recorrente, se inconformada com a decisão exarada, a apresentação de recurso à Superintendência Regional da  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 608/1164



Receita Federal do Brasil, na forma do art.56, da Lei nº.9.784, de 29 de janeiro de 1999, lhe foi facultada pela DEINF, a apresentação de Manifestação de Inconformidade, no prazo de 30 (trinta) dias, seguindo o rito processual do Decreto nº.70.235, de 06 de março de 1972 (Processo Administrativo Fiscal - PAF), conforme intimação constante do Termo de Ciência nº.133, fls.278.

Desta forma, a agravante interpôs, tempestivamente, Manifestação de Inconformidade, fls.282/302, recebida como Recurso Hierárquico, pleiteando a reforma do Despacho Decisório e a consequente homologação das compensações efetuadas, objeto dos PERD/COMPs relacionados no item 1.

Procedeu-se a análise do recurso interposto, como Recurso Hierárquico, nos moldes do rito processual da Lei nº.9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, haja vista que restou afastada, por falta de previsão legal, a hipótese de interposição de Manifestação de Inconformidade à DRJ, face à inaplicabilidade do rito previsto no Decreto nº. 70.235/72, em respeito ao princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa, sem, porém, que fosse provido em seu mérito, conforme as razões expostas pela autoridade fiscal, mantendo-se integralmente a decisão da Deinf/SP, recorrida, que considerou as compensações como não declaradas.

Diante da situação fática e levando-se em conta a argumentação da agravante, ao menos neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado a justificar o deferimento da tutela pleiteada.

Propugna o agravante, em linhas gerais, que em razão da realização de uma glosa arbitrária das compensações efetuadas referentes ao crédito de COFINS com débitos de IRPJ e CSL, passou a constar em seu desfavor uma única pendência fiscal impeditiva da renovação de sua Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa.

Ocorre que, ao analisando-se o r.despacho decisório nº. 216 - SRRF08/Dist. (fls. 104/118), que negou provimento ao recurso administrativo interposto pela agravante, constata-se que, após as verificações das compensações pretendidas por ela, a DIORT/DEINF concluiu por considerar as compensações realizadas através das respectivas PER/DCOMP, como não declaradas, haja vista o crédito nelas envolvido, relativo ao pagamento da Cofins realizados entre março a maio, julho, setembro a novembro de 2002, fevereiro a agosto e novembro de 2005 e janeiro a março de 2006 (fls. 04 a 06 do processo administrativo nº. 16327.000882/2010-41), ser também objeto de discussão travada nos autos do processo administrativo nº. 16327.001732/2006-78.

Constatou-se, ainda, a ocorrência de litispendência entre os referidos feitos administrativos, de modo que o novo pedido (processo nº. 16327.000882/2010-41) foi extinto sem julgamento de mérito, tornando-se impecável o despacho decisório que considerou as compensações embasadas no novo Pedido de Habilitação de Crédito, como não declarados.

[Tab][Tab]Como muito bem salientou a MM. Juíza Federal de Primeiro Grau, os parágrafos 7º e 9º, do artigo 74, da Lei nº.9430/96 são aplicados somente aos pedidos de compensação não homologados, que não foi o caso da agravante. Para as compensações não declaradas, não há previsão legal de atribuição de efeito suspensivo ao recurso interposto, não havendo sequer a possibilidade de apresentação da manifestação de inconformidade.

[Tab][Tab]Por equívoco, a Administração intimou o impetrante da decisão que não reconheceu a existência dos créditos passíveis de compensação, conferindo por engano, a possibilidade de manifestação de inconformidade, situação que foi posteriormente corrigida, transformando-a em recurso hierárquico e retirando o efeito suspensivo até então atribuído.

[Tab][Tab]Ora, se não pode chancelar todos os erros perpetrados pela Administração Pública no curso do processo administrativo, como afirma a agravante, também não se pode criar situações não previstas em lei em benefício do contribuinte.

[Tab][Tab]Por outro lado, o Poder Judiciário não pode se arvorar no papel de técnico, objetivando analisar a correção das supostas compensações realizadas e determinando a suspensão da exigibilidade de eventuais créditos e propiciando ainda a regularização da pendência fiscal no Relatório de Situação Fiscal da agravante, sob pena de violação do princípio da tripartição do poder.

Ante o exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao MPF.

Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024036-62.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024036-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : BOMBRILO S/A  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 00057540620114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por BOMBRILO S/A. em face da r. decisão proferida pelo MM. "a quo", que recebeu os embargos à execução fiscal sem a atribuição do efeito suspensivo.

Inconformada, pugna a agravante pela reforma da r. decisão, tendo em vista a possibilidade do recebimento dos embargos com efeito suspensivo alegando o preenchimento dos requisitos legais.

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.

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.

O artigo 739-A, §1º, do CPC, estabelece que:

*Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).*

*§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*

Nos termos do referido dispositivo, extrai-se que para os embargos à execução serem recebidos no efeito suspensivo, é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

Ademais, a questão atinente à atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução já foi objeto de exame pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no regime do art. 543-C do CPC.

Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.*

*2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeito suspensivo aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.*

*3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.*

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008." (REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013).

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DO ART. 739-A, § 1º, DO CPC. RESP 1.272.827/PE, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C, CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DO EFEITO SUSPENSIVO PRETENDIDO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência do STJ, consolidada no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o art. 739-A do CPC aplica-se às execuções fiscais e a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do Devedor está condicionada ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução; verificação, pelo juiz, da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e da ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação que o prosseguimento da execução possa causar ao executado (*periculum in mora*).

2. No caso, o Tribunal de origem indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, por concluir pela inexistência desses requisitos. Nesse contexto, rever a posição do órgão julgador a quo implica, necessariamente, reexame do quadro fático-probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de recurso especial, pela Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1351772 / RS, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, julgamento em 14/10/2014, publicado no DJe de 22/10/2014)

Como é bem de ver, encontra-se pacificada a questão em torno dos requisitos necessários para o recebimento dos Embargos à Execução Fiscal com suspensão do procedimento executório correlato, reitere-se: a) garantia integral do crédito fiscal sob execução ou prova inequívoca do esgotamento do patrimônio penhorável disponível (STJ - RESP 1127815/SP - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux - Publicado no DJe de 14/12/2010); b) demonstração do risco de dano grave de difícil ou incerta reparação por força do prosseguimento do procedimento e a c) demonstração da relevância do direito invocado.

Por tudo isso, nenhuma dúvida que o entendimento do egrégio STJ firmado na sistemática do artigo 543-c, do CPC, deve ser aplicado ao caso em análise, levando-se conta o atual momento processual e a ausência de atendimento dos requisitos ensejadores do recebimento dos embargos à execução com efeito suspensivo por parte da ora agravante.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em consonância com a pacífica jurisprudência formada no Superior Tribunal de Justiça, por meio da sistemática estabelecida pelo artigo 543-C do CPC, de rigor manter a decisão agravada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de outubro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024080-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024080-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : CONFECOES VIA TRENTO LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SOCORRO SP  
No. ORIG. : 00025257820128260601 1 Vr SOCORRO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que indeferiu a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal (fl. 88).

É o relatório.

Decido.

O artigo 525 do Código de Processo Civil assim dispõe:

*Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:*

*I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;*

*II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis. (grifei)*

Verifica-se, *in casu*, que não foi juntada cópia da intimação da decisão agravada. Assim, não foi cumprido o requisito essencial previsto no inciso I do dispositivo mencionado, razão pela qual o agravo não pode ser conhecido. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PEÇA OBRIGATÓRIA (CPC, ART. 525, I). DECISÃO AGRAVADA E CERTIDÃO DE SUA INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. VERIFICAÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. OUTROS MEIOS. PRECEDENTES.**

**1. O acórdão recorrido foi proferido em consonância com a jurisprudência desta Corte, segundo a qual o agravo de instrumento previsto no art. 522 do CPC pressupõe a juntada das peças obrigatórias (CPC, art. 525, I), de modo que a ausência de quaisquer delas obsta o conhecimento do agravo.**

**2. In casu, o acórdão estadual assenta a ausência da juntada da cópia completa da decisão agravada, bem como da respectiva certidão de intimação.**

**3. A juntada da certidão de intimação da decisão agravada tem por finalidade a verificação da tempestividade recursal, de modo que a obrigatoriedade de seu traslado pode ser dispensada quando, por outros meios, seja possível a análise do referido pressuposto recursal, o que não ocorre no caso dos autos. Precedentes.**

**4. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)**

(AgRg no AREsp n.º 191.293/RS, Quarta Turma do STJ, Relator Ministro Raul Araújo, julgado em 04/09/2012, DJe de 25/09/2012)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EQUÍVOCO NO PROCEDIMENTO DE DIGITALIZAÇÃO. COMPROVAÇÃO POR CERTIDÃO DA CORTE DE ORIGEM.**

**I - Cabe ao agravante fiscalizar a formação do instrumento, instruindo o recurso com as cópias das peças obrigatórias e**

*necessárias ao seu julgamento, sendo inadmissível a juntada extemporânea da referida documentação.*

*II - Somente com a apresentação de certidão do Tribunal de origem atestando a presença nos autos físicos do documento faltante, é que se poderiam cogitar dúvidas quanto à qualidade do processo de digitalização, eis que tal procedimento processual goza de presunção de idoneidade. Precedentes: AgRg no Ag nº 1.136.995/SP, Rel. Min. VASCO DELLA GIUSTINA, DJe de 25/04/2011; AgRg no Ag nº 1.348.633/MS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 10/12/2010.*

*III - Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)*

(AgRg no Ag nº 1.423.503/GO, Primeira Turma do STJ, Relator Ministro Francisco Falcão, julgado em 20/03/2012, DJe de 30/03/2012)

O entendimento desta corte não destoa:

**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. O Código de Processo Civil exige que a petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com determinadas peças, nos termos do inciso I do artigo 525, sendo que a ausência de qualquer um dentre os documentos a seguir listados acarreta manifesta inadmissibilidade do recurso.*

*3. No presente caso, verifica-se que não consta dos autos todas das peças obrigatórias. De fato, estão ausentes as cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e da procuração outorgada à advogada da agravante, o que implica o não conhecimento do recurso. (grifei)*

(Ag no AI nº 0016655-71.2013.4.03.0000/SP, Terceira Turma do TRF3, Relator Juiz Federal Convocado Ciro Brandini, julgado em 27/11/2014, DJe de 03/12/2014)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO DO AGRAVO. AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. ARTIGO 525, INCISO I, DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*- A matéria posta relativa ao não conhecimento do agravo de instrumento, em razão da deficiência na sua formação, em virtude da ausência de cópia da certidão de intimação da decisão impugnada, nos termos do artigo 525, inciso I, do CPC, que deveria ter sido juntada no momento da interposição do recurso, foi analisada na decisão recorrida, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*

*- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentados as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.*

*- Agravo desprovido. (grifei)*

(Ag no AI nº 0016482-13.2014.4.03.0000/SP, Quarta Turma do TRF3, Relator Desembargador Federal André Nabarrete, julgado em 25/07/2014, DJe de 13/10/2014)

Saliente-se que não se configura caso de juntada posterior, já que, com a interposição do recurso, operou-se a preclusão consumativa.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024638-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024638-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : JOSE RITA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP037920 MARINO MORGATO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **José Rita do Nascimento** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não ocorreu a prescrição do crédito tributário, ao fundamento de que (fls. 62/67):

a) entre a constituição do crédito tributário relativo à CDA n.º 8011300379900, com a entrega da DCTF em 04.07.2011, e o despacho que ordenou a citação, em 16.03.2015, não se passaram mais de cinco anos;

b) no que tange à CDA 8011410459304, entre a data dos vencimentos das exações e a adesão ao programa de parcelamento em julho de 2011 não se passaram mais de cinco anos, tampouco entre a rescisão do parcelamento em fevereiro de 2014 e o despacho que ordenou a citação em 16.03.2015.

Sustenta a recorrente, em síntese, que o juízo *a quo* não analisou o fato de o crédito tributário em debate ser oriundo de imposto de renda pessoa física apurado no ajuste anual, cujo prazo para a cobrança pela União é de cinco anos (artigo 1º do Decreto n.º 20.910 e 174 do CTN), o que não foi observado, o que demonstra a ocorrência da prescrição.

É o relatório.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação (que pe o caso do imposto de renda pessoa física - IRPF) declarados e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

*1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).*

*2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pela citação pessoal feita ao devedor;*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

*3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

*4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

*5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.
7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.
8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).
9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).
10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).
11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."
12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).
13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).
14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.
15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)
16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.
17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).
18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.
19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (grifei)

(STJ - REsp 1120295 / SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0113964-5 - Ministro LUIZ FUX - Primeira Seção - DJ: 10/05/2010 - DJe 21/05/2010 - grifei)

Na sequência, passo ao exame da interrupção da prescrição para verificar se deve ou não ser observada a alteração promovida no artigo 174 do CTN pela LC 118/2005. O STJ também já decidiu a controvérsia em sede de recurso representativo, no sentido de que, como norma processual, a referida lei complementar tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório, verbis:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPTÃO. PRECEDENTES.

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ.
  2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.
  3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.
  4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.
  5. **A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.** (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).
  6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**
  7. É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);
  8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.
  9. Destarte, ressoa inequívoca a inoocorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.
  10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (grifei)
- (REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009)

O despacho que ordenou a citação foi proferido posteriormente à vigência da LC 118/2005, em 16.03.2015 (fls. 26/29), razão pela qual é o despacho que ordena a citação da devedora que interrompe a prescrição. Frise-se que essa interrupção não retroage à data da propositura da ação, nos termos do § 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil, porquanto a prescrição tributária submete-se à reserva de lei complementar, nos termos do artigo 146, inciso III, b, da CF/88. Nesse sentido os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. LEI ORDINÁRIA QUE DISPÕE DE FORMA CONTRÁRIA ÀQUELA NORMATIZADA EM LEI COMPLEMENTAR DE NORMAS GERAIS. ART. 146, III, B DA CONSTITUIÇÃO. ART. 46 DA LEI 8.212/1991. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. Viola a reserva de lei complementar para dispor sobre normas gerais em matéria tributária (art. 146, III, b da Constituição) lei ordinária da União que disponha sobre prescrição e decadência. Precedentes. "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário" (Súmula Vinculante 8). Agravo Regimental conhecido, mas ao qual se nega provimento."**  
(RE 502648 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-05 PP-00998 - grifei)

**"EMENTA: PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. MATÉRIAS RESERVADAS A LEI COMPLEMENTAR. DISCIPLINA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 45 E 46 DA LEI 8.212/91 E DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 5º DO DECRETO-LEI 1.569/77. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. I. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. As normas relativas à prescrição e à decadência tributárias têm natureza de normas gerais de direito tributário, cuja disciplina é reservada a lei complementar, tanto sob a Constituição pretérita (art. 18, § 1º, da CF de 1967/69) quanto sob a Constituição atual (art. 146, b, III, da CF de 1988). Interpretação que preserva a força normativa da Constituição, que prevê disciplina homogênea, em âmbito nacional, da prescrição, decadência, obrigação e crédito tributários. Permitir regulação distinta sobre esses temas, pelos diversos entes da federação, implicaria prejuízo à vedação de tratamento desigual entre contribuintes em situação equivalente e à segurança jurídica. II. DISCIPLINA PREVISTA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. O Código Tributário Nacional (Lei 5.172/1966), promulgado como lei ordinária e recebido como lei complementar pelas Constituições de 1967/69 e 1988, disciplina a prescrição e a decadência tributárias. III.**



*NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES. As contribuições, inclusive as previdenciárias, têm natureza tributária e se submetem ao regime jurídico-tributário previsto na Constituição. Interpretação do art. 149 da CF de 1988. Precedentes. IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. Inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição de 1988, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei 1.569/77, em face do § 1º do art. 18 da Constituição de 1967/69. V. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. SEGURANÇA JURÍDICA. São legítimos os recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91 e não impugnados antes da data de conclusão deste julgamento."*

(RE 556664, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 12/06/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-216 DIVULG 13-11-2008 PUBLIC 14-11-2008 EMENT VOL-02341-10 PP-01886 - grifei)

No caso dos autos, em relação à **CDA n.º 8011300379900**, constata-se que a constituição do crédito tributário se deu com a entrega da declaração em 04.07.2011 (fls. 59/61). Dessa data até a do despacho que ordenou a citação, 16.03.2015 (fls. 26/29), não se passaram mais de cinco anos, o que afasta a alegada prescrição, na forma do artigo 174, *caput*, do CTN, c.c. artigo 1º do Decreto 20.910/1932. No que tange à **CDA n.º 8011410459304**, à mingua de informações acerca da entrega da DCTF (fls. 56/58), denota-se que entre os vencimentos das exações, 30.04.2008 a 24.04.2011 (fls. 19/24), e a adesão da devedora ao programa de parcelamento da dívida, em julho de 2011 (fl. 55), não se passaram mais de cinco anos. Interrompido o lustro prescricional com a confissão da dívida decorrente do seu parcelamento (artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN), voltou a correr com a rescisão do benefício fiscal, em fevereiro de 2014 (fl. 55). Entre essa data e a do despacho que ordenou a citação, em 16.03.2015 (fls. 26/29) também não houve o transcurso de mais de cinco anos, o que impede o reconhecimento da alegada prescrição do crédito, a teor do artigo 174, *caput*, do CTN, c.c. artigo 1º do Decreto 20.910/1932.

Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024736-38.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024736-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : WIM CORRETORA DE SEGUROS LTDA e outro(a)  
: WOOD INTERBROK CORRETORES DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : SP046092 IVA GOMES DA COSTA CHIABRANDO e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00157970520154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar para autorizar as impetrantes a recolher a COFINS à alíquota de 3% (três por cento) (fls. 62/65).

A União Federal defende o entendimento de que as empresas corretoras de seguros nada mais são que espécie do gênero "sociedades corretoras", não existindo razão para distinguir uma das outras, pois operam no mesmo segmento e têm o mesmo objeto social.

Aduz que a expressa menção, no texto normativo ao gênero "sociedade corretora" como sujeito passivo da exação, engloba as empresas corretoras de seguro.

Atesta que a expressão "sociedade corretora", prevista no §1º do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 abarca também as corretoras de seguros. Declara que sua tese se justifica porque inexistem as sociedades corretoras distribuidoras de títulos e valores mobiliários, mas sim existem as sociedades corretoras de títulos e valores mobiliários (CVTM) e as sociedades distribuidoras de títulos e valores (DTVM).

Conclui que inexistente razão para que a vírgula constante do dispositivo, após sociedades corretoras, seja entendida como uma conexão às

sociedades da espécie DTVM.

Argumenta que a interpretação contrária também se sustenta no ponto em que afasta o enquadramento, ao argumento de que o dispositivo faz menção apenas a sociedades atuantes no mercado financeiro, pois a norma abarca também várias outras sociedades que, como as corretoras de seguros, são fiscalizadas pela SUSEP.

Atesta que a utilização, separada por vírgulas, "sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários", não pretendeu restringir o rol de sociedades corretoras sujeitas à tributação, mas sim ampliar as figuras tipológicas, sujeitas ao pagamento que seriam todas as sociedades corretoras, dentre elas as CTVM e as corretoras de seguros e as "distribuidoras de títulos e valores mobiliários" (DTVM).

Pondera, ainda, que as sociedades corretoras e as sociedades distribuidoras são reguladas por diferentes normas do Conselho Monetário Nacional, o que também milita a favor do entendimento de que a lei visa à inclusão, na expressão, de tipos societários diversos, dentre eles, as Corretoras de Seguros.

Por fim, ressalta que é perfeitamente exigível a alíquota majorada da COFINS pelo artigo 18, da Lei nº 10.684/2003, já que a recorrida se enquadra no conceito de sociedade corretora, previsto no §1º do artigo 22 da Lei nº 8.212/91.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Sobre a matéria debatida nestes autos, anoto que o e. STJ, em sua grande maioria e em análise à questão da aplicação da majoração da alíquota da COFINS estabelecida pela Lei nº 10.684/2003, declarou que o acréscimo na alíquota não alcança as corretoras de seguro. Não se desconhece a existência de julgados recentes no sentido contrário.

Entretanto, milito do entendimento de que as sociedades corretoras de seguros não podem ser equiparadas aos agentes de seguros privados, de acordo com os julgados que passo a transcrever, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 53 DO CP. SOCIEDADE CORRETORA DE SEGUROS. COFINS. INAPLICABILIDADE DA ALÍQUOTA ADICIONAL DE 1% (LEI 10.648/03). ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A ORIENTAÇÃO DESTA CORTE: RESP. 989.735/PR, REL. MIN. DENISE ARUDA, DJE 09.12.2009, AGRG NO AGRG NO RESP. 1.132.346/PR, REL. MIN. ARI PARGENDLER, DJE 25.09.2013, AGRG NO ARESP. 334.240/RS, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 12.09.2013; AGRG NO RESP. 1.230.570/PR, REL. MIN. SÉRGIO KUKINA, DJE 12.09.2013; AGRG NO ARESP. 307.943/RS, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, DJE 10.09.2013. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. Cinge-se a controvérsia em torno da possibilidade de majoração da alíquota da COFINS, de 3% par 4%, sobre o faturamento de corretora de seguros.

2. Esta egrégia Corte Superior entende que as Sociedades Corretoras de Seguros, responsáveis por intermediar captação de interessados na realização de seguros, não podem ser equiparadas aos agentes de seguros privados (art. 22, §1o. da Lei 8.212), cuja atividade é típica das instituições financeiras na busca de concretizar negócios jurídicos nas bolsa de mercadorias e futuros. Destarte, a majoração da alíquota da cofins (art. 18 da Lei 10.684 /2003), de 3% para 4%, não alcança as corretoras de seguro.

3. Ademais, afigura-se inadequada a argumentação relacionada à observância da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CRFB) e do enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, pois não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco afastamento destes, tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie.

4. Agravo Regimental da Fazenda Nacional desprovido."

(AgRg no AREsp 441705/RS, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20.06.2014)

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COFINS. EMPRESA CORRETORAS DE SEGUROS. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA (ART. 18 DA LEI 10.684 /2003). IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

1. A discussão dos autos está em verificar se a Sociedade Corretora de Seguros se enquadra no rol do artigo 22, §1º, da Lei 8.212/91, para recolhimento da cofins, alíquota de 4%, prevista pela Lei 10.684 /2003.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que as sociedades corretoras de seguros, responsáveis por intermediar captação de interessados na realização de seguros, não podem ser equiparadas a agentes de seguros privados (art. 22, § 1º, da Lei 8.212), cuja atividade é típica das instituições financeiras na busca de concretizar negócios jurídicos nas bolsas de mercadorias e futuros.

Dessa forma, majoração da alíquota da cofins (art. 18 da Lei 10.684 /2003), de 3% para 4%, não alcança as corretoras de seguro. Precedentes do STJ: AgRg no AREsp 341.927/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 29.10.2013; AgRg no AREsp 370.921/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9.10.2013; AgRg no AgRg no REsp 1.132.346/PR, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 25.09.2013; AgRg no REsp 1.230.570/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 12.9.2013; e AgRg no AREsp 307.943/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10.9.2013.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 414371/RS, relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 06.03.2014)

*"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DA COFINS DE 3% PARA 4% - LEI 10.684 /2003 - SOCIEDADES CORRETORAS DE SEGURO - ROL DO ART. 2, §1º, DA LEI 8.21/91 - INAPLICABILIDADE.*

1. "O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que as Sociedades Corretoras de Seguros, responsáveis por intermediar captação de interessados na realização de seguros, não podem ser equiparadas os agentes de seguros privados (art. 22, § 1º, da Lei 8.212), cuja atividade é típica das instituições financeiras na busca de concretizar negócios jurídicos nas bolsas de mercadorias e futuros. Dessa forma, majoração da alíquota de cofins (art. 18 da Lei 10.684 /2003), de 3% para 4%, não alcança as corretoras de seguro" (AgRg no AREsp 334.240/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/913).

2. *Agravo regimental não provido.*"

(AgRg no AREsp 399638/SC, relatora Ministra ELIANA CALMON, DJe 03.12.2013)

Ante o exposto, tendo em vista o entendimento do e. STJ em sua maioria, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025056-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025056-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : HMP MARKETING EDITORIAL LTDA  
ADVOGADO : SP137231 REGIS GUIDO VILLAS BOAS VILLELA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00330957020064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto pela **União** contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de redirecionamento do feito contra Marcio Masulino Alves, ao fundamento de que não integrava a executada às épocas dos vencimentos dos tributos e da dissolução irregular da sociedade (fls. 145/146).

A agravante sustenta, em síntese, que:

- a) segundo precedente do STJ (REsp n.º 1371128/RS, julgado pelo rito do artigo 543-C do CPC), a obrigação não cumprida que permite o redirecionamento da execução contra o sócio prende-se exclusivamente ao momento da dissolução irregular e não retroage ao momento da ocorrência do fato gerador, de maneira que não há obrigatoriedade de que o sócio que deu causa ao encerramento ilícito tivesse sido também sócio na época do vencimento da exação;
- b) o ônus da prova da ausência de responsabilidade compete ao sócio incluído.
- c) deve ser mantido na execução aquele que deliberadamente encerra ilicitamente as atividades da empresa, sem honrar as obrigações.

É o relatório.

Decido.

A inclusão de diretores, gerentes ou representantes da executada no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, em virtude da violação da obrigação estabelecida no artigo 113, §2º, do CTN (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005). Nesse sentido, destaco:

*TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135, INCISO III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. INDÍCIOS DE PROVA. AFERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.*

*2. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos.*

*3. Hipótese em que não há sequer indícios de provas da dissolução irregular da empresa ou comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto social.*

4. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no AREsp 101734 / GO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0240291-1- Humberto Martins - Segunda Turma - DJ: 17/04/2012 - DJe 25/04/2012)(grifei).

Relativamente à dissolução irregular da empresa, dispõe a Súmula 435/STJ: "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. MATÉRIA OBJETO DE RECURSO REPETITIVO. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A INEXISTÊNCIA DE FUNCIONAMENTO DA SOCIEDADE EXECUTADA NOS ENDEREÇOS INDICADOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL DA SOCIEDADE. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A responsabilidade pessoal do sócio funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. (Resp 1101728/SP, sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 23/03/2009)

2. "A certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa." (Precedentes: REsp 1144607/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 29/04/2010; AgRg no Ag 1113154/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 05/05/2010; AgRg no Ag 1229438/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 20/04/2010; REsp n.º 513.912/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005)

(...)

(REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)(grifei).

Igualmente, para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente, a teor do entendimento pacificado na corte superior, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENDIDO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL FUNDADO NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO QUE NÃO DETINHA PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PRETENSÃO EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. A controvérsia consiste em saber se cabe, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios cujos nomes constam da Certidão de Dívida Ativa, ainda que não exerçam poder de gerência à época da dissolução irregular.

2. Consoante decidiu com acerto o Juiz Federal da primeira instância, o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular).

3. O Tribunal de origem, ao manter a negativa de seguimento do agravo de instrumento do INSS, deixou consignada a ausência de indícios de que o sócio tenha agido com fraude ou com excesso de poderes, visto que houve, após sua retirada, conforme alteração contratual acostada aos autos, a continuidade da pessoa jurídica. Em assim decidindo, a Turma Regional não contrariou os arts. 135, III, e 202, I, do Código Tributário Nacional, e 2º, § 5º, I, e 3º, da Lei 6.830/80, tampouco divergiu da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

4. Embargos declaratórios rejeitados."

(STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC - 1ª Turma - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009) (grifei)

Nos autos em exame foi comprovada a dissolução irregular por oficial de justiça, em 23.10.2014, que não localizou a devedora em seu endereço (fl. 136). Verifica-se, também, da ficha cadastral da JUCESP (fs. 143/144) que o agravado Márcio Masulino Alves foi

admitido na sociedade devedora, na qualidade de sócio gestor, em 24.01.2008. Consta-se, destarte, que não administrava a executada à época dos vencimentos das exações, que ocorreram entre 14.11.2001 e 14.01.2005 (fls. 09/50). Saliente-se que o precedente do STJ (REsp n.º 1371128/RS, julgado pelo rito do artigo 543-C do CPC) mencionado pela recorrente, cuida de matéria diversa da debatida nestes autos, uma vez que aborda o redirecionamento de execução fiscal de dívida ativa não tributária em virtude de dissolução irregular da pessoa jurídica.

Assim, nos termos dos precedentes colacionados, não se observa um dos pressupostos necessários para a responsabilização do recorrido, conforme explicitado, o que justifica a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025313-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025313-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : ERIC STREET  
ADVOGADO : SP221683 LUIZ GUSTAVO CURTI NATACCI  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : CERVEJAS MEXICANAS IMPORTADORA DE BEBIDAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP  
No. ORIG. : 00142263220008260609 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

DESPACHO

Em atenção ao princípio do contraditório e por não verificar perecimento de direito até a apresentação da defesa, postergo a apreciação do pedido de concessão de efeito suspensivo para depois da vinda da contraminuta.

Assim, manifeste-se a agravada, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Após, retomem os autos conclusos.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025322-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025322-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : BAHEMA S/A  
ADVOGADO : SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00201915520154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BAHEMA S/A contra decisão que, em sede de ação de rito ordinário, postergou a apreciação da antecipação da tutela para depois da apresentação da contestação.

Conforme consta do banco de dados desta e. Corte, o juiz monocrático deferiu a antecipação da tutela, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025345-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025345-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : JOAO LUIS FAVILA  
ADVOGADO : SP186178 JOSE OTTONI NETO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00379305720134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **João Luis Favila** contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que:

a) entre as datas dos lançamentos dos tributos em cobrança, com a notificação pessoal do devedor, e a do despacho que ordenou a citação não se passaram mais de cinco anos, nos termos do artigo 174, inciso I, do CTN (fls. 39/40);

b) as demais matérias, relativas à nulidade da inscrição em dívida ativa, devem ser deduzidas em embargos à execução, depois de garantido o juízo (artigo 16 da LEF).

O agravante pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista da lesão grave e irreparável, em decorrência do prosseguimento da execução, com a possibilidade de decidir pela penhora por meio do BACENJUD, o que terá repercussão imediata sobre o seu patrimônio.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

*III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressalte!]*

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento*

*de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressalte]*

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, a agravante desenvolveu os seguintes argumentos quanto ao *periculum in mora* (fl. 13):

*"O requerimento de suspensão da r. decisão de 1ª instância se faz necessário tendo em vista que a mesma indeferiu a exceção de pré-executividade e está em vias de decidir pedido de penhora via BACENJUD, como se depreende do tópico final da r. decisão (fls. 45-verso)*

*A lesão grave e de difícil reparação está patente face ao risco que o Agravante suporta se for efetivamente realizada a penhora de ativos financeiro determinada na decisão, pois caracteriza repercussão imediata em seu patrimônio sem qualquer chance de defesa e diante de todas as ilegalidades ocorridas no presente feito, conforme detalhadamente exposto acima."*

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que se alega a possibilidade de vir a sofrer constrição do seu patrimônio, sem qualquer determinação existente na decisão recorrida. Ademais, as consequências do executivo fiscal não configuram lesão grave ou de difícil reparação, posto que o título goza de presunção de legitimidade, que pode ser infirmada pelos meios de defesa disponíveis ao devedor. Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00096 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001996-62.2015.4.03.6119/SP

2015.61.19.001996-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
PARTE AUTORA : SOLUCOES EM ACO USIMINAS S/A  
ADVOGADO : SP302330A WERTHER BOTELHO SPAGNOL e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00019966220154036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial contra sentença (fls. 130/131) concessiva em parte de Mandado de Segurança no qual se objetiva a declaração de invalidade das intimações feitas em processo administrativo tributário, bem como pedido de regular processamento dos seus recursos administrativos e reconhecimento da suspensão da exigibilidade dos débitos discutidos. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, por força do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas *ex lege*.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento da remessa oficial e consequente manutenção da sentença.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o breve 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*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à possibilidade de declaração de invalidade das intimações feitas em processo administrativo tributário, bem como pedido de regular processamento dos seus recursos administrativos e reconhecimento da suspensão da exigibilidade dos débitos discutidos.

*Prima facie*, vislumbro, como bem salientado pelo MM. Juízo *a quo*, que a própria autoridade coatora informa acerca da ocorrência de equívoco em relação à intimação da impetrante no processo administrativo tributário, conforme reproduzo a seguir:

*"...os processos de incorporação ocorridos acarretaram, desde 2009, a correta circunscrição administrativa da Pessoa Jurídica para a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Belo Horizonte-MG, que é Repartição, de acordo com o Regimento Interno da RFB, legitimada para proceder à intimação nos moldes requeridos pela Impetrante e determinados pela r.decisão liminar. De outra parte, há que se reconhecer a inexatidão e a nulidade dos procedimentos de intimação por esta Autoridade, bem como do envio dos processos à PGFN-Belo Horizonte.*

*Assim, para que o rito seja totalmente corrigido, esta Autoridade já providenciou o retorno dos processos administrativos da PGFN-Belo Horizonte, com o devido cancelamento da inscrição, pois inequívoca a inexistência de legal intimação; em seguida, proceder-se-á a suspensão da exigibilidade dos débitos, pela mesma inexistência de intimação e, ato contínuo, encaminhamento dos processos para a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Belo Horizonte-MG, para que seja efetuada a intimação da Impetrante e prosseguimento, já na circunscrição administrativa correta."*

Nesse contexto, igualmente, comungo do entendimento do magistrado de primeiro grau no sentido da impossibilidade do acolhimento dos pedidos de regular processamento dos recursos administrativos interpostos e a consequente suspensão da exigibilidade dos débitos discutidos haja vista que as decisões de que a impetrante pretende ser devidamente intimada já são decisões proferidas em sede de recurso. Prova disso é que a intimação foi expedida somente para ciência do acórdão do CARF (fls. 39 e 57).

Acerca do acolhimento do pleito de nulidade da intimação em processo administrativo tributário, colaciono precedentes tanto do Superior Tribunal de Justiça como desta E.Turma, *in verbis*:

*"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - LANÇAMENTO - INTIMAÇÃO DO CONTRIBUINTE - VIA POSTAL - CORRESPONDÊNCIA ENTREGUE EM ANTIGO ESCRITÓRIO DO CONTRIBUINTE - INEFICÁCIA. I - A intimação do lançamento fiscal do Imposto de Renda contra pessoa física deve ser feita no local em que esta mantém seu domicílio. Não vale intimação dirigida a local onde o contribuinte manteve antigo escritório, nada importando a circunstância de a mudança do endereço profissional não ter sido comunicado ao Fisco. II - É improcedente a execução, se o crédito fiscal em cobrança resultou de lançamento nulo, por ineficácia da respectiva intimação. "*

*(STJ, RESP 199800629840, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, j. 03.12.2008, DJ DATA:15/03/1999 PG:00119)*

*"TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. COMPENSAÇÃO. IRPJ E IRRF. HOMOLOGAÇÃO FAZENDÁRIA COM APURAÇÃO DE SALDO EM DESFAVOR DO CONTRIBUINTE. INTIMAÇÃO PARA PAGAMENTO SOB PENA DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ILEGALIDADE. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. ART. 90 DA MP 2.158-35/2001. NULIDADE DECRETADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I. A constituição definitiva do crédito tributário se opera pela notificação do lançamento fiscal e nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, opera-se no momento da declaração do contribuinte. Súmula 436 do STJ. II. Discordando a Fazenda quanto à declaração e recolhimento realizados pelo contribuinte submetidos à sua homologação, seja por inexatidão, seja por compensação indevida, cabe a ela apurar a diferença que entender devida e lançar de ofício tal montante, podendo tomar como base as próprias informações prestadas pelo contribuinte na DCTF, mediante o devido processo administrativo-fiscal, em respeito à legislação ordinária e correlata regulamentação infralegal, bem como à própria Constituição Federal, sob pena de, assim não atuando, tornar nulo o procedimento e a respectiva inscrição em dívida ativa. III. Consoante o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1332376; 1320915; 1240110), antes de 31/10/2003 (data de edição e eficácia da MP nº 135/2003, convertida na L. 10.833/2003), havia a necessidade de lançamento de ofício para o escopo de cobrar a diferença dos débitos apurados em DCTF, decorrentes de compensação indevida; a partir de 31/10/2003, o lançamento de ofício deixou de ser necessário para a hipótese, devendo, todavia, o encaminhamento de débitos apurados em DCTF decorrentes de compensação indevida para inscrição em dívida ativa ser precedido de notificação ao sujeito passivo para pagar ou apresentar Manifestação de Inconformidade, cuja interposição suspendia a exigibilidade do crédito tributário nos termos do art. 151, III, do CTN (art. 74, § 11, da L. 9.430/96). IV. No caso dos autos, homologada a compensação informada pelo contribuinte com apuração de saldo em favor do Fisco, e tendo sido as respectivas declarações apresentadas antes de 31/10/2003, torna-se indispensável a instauração do regular processo administrativo-fiscal para que tal importe seja devidamente constituído, realizando-se o lançamento de ofício do respectivo crédito tributário, somente então vindo a se tornar exigível (art. 90 da MP nº 2.158-35/2001). V. Impossibilidade de se considerar a DCOMP ou a DCTF, por si, como hábeis à constituição do crédito relativo ao saldo apurado, tampouco as tomar por confissão de dívida (art. 5º, § 1º, DL 2.124/94), pois não apontaram qualquer saldo a pagar, inexistindo quantum devido e, ainda, foram apresentadas antes da edição e eficácia da*



MP nº 135/2003, convertida na L. 10.833/2003, quando se exigia a formalização do saldo não compensado por meio de lançamento de ofício. VI. Nulidade da Carta de Cobrança enviada à autora, Intimação nº 1.727/2008, com o fito de ser compelida ao imediato pagamento do saldo apurado em favor do Fisco, sob pena de inscrição em dívida ativa, pois realizada ao arrepio da lei e da Constituição, ante a ausência do lançamento fiscal a ser deflagrado pela devida notificação do contribuinte, possibilitando apresentação de defesa administrativa passível de suspender a exigibilidade do montante, obstando à União, em decorrência, recusar-se à emissão de CND ou proceder à inserção do nome da autora nos cadastros de inadimplentes. VII. Manutenção da verba honorária sucumbencial arbitrada na origem, no importe de R\$ 10.000,00, por respeitar a proporcionalidade e razoabilidade, estando em coadunação ao preceito contido no artigo 20, § 4º, do CPC e ao entendimento desta E. Quarta Turma. VIII. Apelação da União e remessa oficial, tida por ocorrida, desprovidas." (TRF3, AC 00102867020084036100, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 24.10.2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/11/2013).

Assim, entendo que não merece acolhimento a remessa oficial, motivo pelo qual, mantenho a r.sentença atacada.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002112-90.2015.4.03.6144/SP

2015.61.44.002112-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : ASTI ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro(a)  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00021129020154036144 2 Vr BARUERI/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da sentença concessiva em Mandado de Segurança (fls. 74/76), cuja pretensão é de reconhecimento da impossibilidade da majoração da alíquota da COFINS de 3% (três por cento) para 4% (quatro por cento), promovida pela Lei nº 10684/2003, reconhecendo, ainda, o direito de compensar as importâncias pagas a maior, observada a disposição prevista no art. 168, I, do CTN, no prazo de 5 (cinco) anos contados a partir da data do ajuizamento da ação, com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto contribuições previdenciárias, na forma preconizada no art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11457/2007, acrescidos os valores de juros calculados tomando por base a taxa Selic, acumulada mensalmente. Condição, contudo, o exercício do direito à compensação somente após o trânsito em julgado da sentença. Custas na forma da Lei nº 9289/1996. Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto no art. 25 da Lei nº 12016/2009. Confirmou, ainda, a liminar concedida que suspendeu a exigibilidade da contribuição.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de inconformismo, a apelante aduz, em síntese, que, em consonância com orientação existente no STJ, o preceito legal vulnerado faz menção expressa à sociedade corretora de seguros como sujeito passivo da exação. Pugna, ainda, pela impossibilidade de compensação.

Com contrarrazões (fls. 99/112), vieram os autos a esta E.Corte.

Dispensada a revisão.

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."*

Trata-se o objeto da controvérsia da impossibilidade da majoração da alíquota da COFINS de 3% (três por cento) para 4% (quatro por cento), promovida pela Lei nº 10684/2003.

*Prima facie*, não obstante a existência de entendimento em sentido contrário, filio-me à orientação jurisprudencial existente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que as sociedades corretoras de seguros não podem ser equiparadas aos agentes de seguros privados.

A propósito confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 53 DO CP. SOCIEDADE CORETORRA DE SEGUROS. COFINS. INAPLICABILIDADE DA ALÍQUOTA ADICIONAL DE 1% (LEI 10.648/03). ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A ORIENTAÇÃO DESTA CORTE: RESP. 989.735/PR, REL. MIN. DENISE ARUDA, DJE 09.12.2009, AGRG NO AGRG NO RESP. 1.132.346/PR, REL. MIN. ARI PARGENDLER, DJE 25.09.2013, AGRG NO ARESP. 334.240/RS, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 12.09.2013; AGRG NO RESP. 1.230.570/PR, REL. MIN. SÉRGIO KUKINA, DJE 12.09.2013; AGRG NO ARESP. 307.943/RS, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, DJE 10.09.2013. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. Cinge-se a controvérsia em torno da possibilidade de majoração da alíquota da COFINS, de 3% par 4%, sobre o faturamento de corretora de seguros.*

*2. Esta egrégia Corte Superior entende que as Sociedades corretoras de seguros, responsáveis por intermediar captação de interessados na realização de seguros, não podem ser equiparadas aos agentes de seguros privados (art. 22, §1o. da Lei 8.212), cuja atividade é típica das instituições financeiras na busca de concretizar negócios jurídicos nas bolsa de mercadorias e futuros. Destarte, a majoração da alíquota da cofins (art. 18 da Lei 10.684/2003), de 3% para 4%, não alcança as corretoras de seguro.*

*3. Ademais, afigura-se inadequada a argumentação relacionada à observância da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CRFB) e do enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, pois não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco afastamento destes, tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie.*

*4. Agravo Regimental da Fazenda Nacional desprovido."*

*(AgRg no AREsp 441705/RS, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20.06.2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COFINS. EMPRESA CORRETORAS DE SEGUROS. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA (ART. 18 DA LEI 10.684/2003). IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

*1. A discussão dos autos está em verificar se a Sociedade corretora de seguros se enquadra no rol do artigo 22, §1º, da Lei 8.212/91, para recolhimento da cofins, alíquota de 4%, prevista pela Lei 10.684/2003.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que as sociedades corretoras de seguros, responsáveis por intermediar captação de interessados na realização de seguros, não podem ser equiparadas a agentes de seguros privados (art. 22, § 1º, da Lei 8.212), cuja atividade é típica das instituições financeiras na busca de concretizar negócios jurídicos nas bolsas de mercadorias e futuros.*

*Dessa forma, majoração da alíquota da cofins (art. 18 da Lei 10.684/2003), de 3% para 4%, não alcança as corretoras de seguro. Precedentes do STJ: AgRg no AREsp 341.927/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 29.10.2013; AgRg no AREsp 370.921/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9.10.2013; AgRg no AgRg no REsp 1.132.346/PR, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 25.09.2013; AgRg no REsp 1.230.570/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 12.9.2013; e AgRg no AREsp 307.943/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10.9.2013.*

*3. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 414371/RS, relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 06.03.2014)*

Da prescrição

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".*

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (04/02/2015) de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos constituídos e quitados anteriormente à 05 de fevereiro de 2010.

## DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECUTÓRIOS

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, 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:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*

*2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).*

*3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.*

*4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".*

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por consequente, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."
14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)
16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 14/02/2014, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, 11.051/2004, 11.941/2009, 12.249/2010 e 12.844/2013, contudo, não tendo havido impugnação da impetrante quanto esse tópico, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*, mantenho os critérios fixados pela sentença.

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na

Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal. Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

No que se refere ao artigo 170-A, do CTN que condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.*

- 1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*
- 2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*
- 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*

Considerando-se *in casu*, o ajuizamento da ação em 04/02/2015, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*, que está adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio PIS; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação/restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."*

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei*

10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos. (TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40639/2015**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024494-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024494-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : DOMINGOS ABEJON NETO  
ADVOGADO : SP166069 MARCIO SUHET DA SILVA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : AKITA MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP  
No. ORIG. : 00029187620058260462 A Vr POA/SP

#### **DESPACHO**

À vista do encerramento da greve dos bancários, intime-se o agravante para que proceda ao recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno.

Publique-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014467-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014467-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : INSTITUICAO TOLEDO DE ENSINO e outro(a)  
ADVOGADO : SP102546 PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS  
: SP140553 CELIA CRISTINA MARTINHO

AGRAVANTE : ELIANA FRANCO NEME  
ADVOGADO : SP140553 CELIA CRISTINA MARTINHO  
AGRAVADO(A) : PAULO CESAR DOS SANTOS DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP123131 AMILTON ALVES TEIXEIRA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00022064920154036108 3 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Instituição Toledo de Ensino contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar.

Foi proferida nos autos a seguinte decisão, *verbis*:

*"Agravo regimental interposto por Instituição Toledo de Ensino e outro contra a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento em razão da intempestividade (fls. 281/282).*

*Sustenta que a decisão agravada foi concedida in limine e que a data da sua publicação na imprensa oficial, em 09.06.2015, refere-se apenas à ciência do próprio impetrante, uma vez que a instituição de ensino foi notificada da propositura do writ e da decisão liminar apenas em 15.06.2015 e o respectivo mandado só foi juntado aos autos em 24.06.2015 (fl. 86), razão pela qual este recurso, apresentado em 25.06.2015, é tempestivo. Requer, assim, a reconsideração da decisão ou a submissão do feito ao julgamento colegiado.*

*É o relatório. Decido.*

*Com razão o impetrante. O recurso foi, de fato, apresentado tempestivamente, consoante expôs a agravante em suas razões recursais, motivo pelo qual pela qual reconsidero a decisão de fls. 281/282.*

*Postergo a apreciação do pedido de antecipação da tutela recursal a fim de que o agravante seja intimado para eventual manifestação sobre os documentos colacionados pelo agravado (fls. 296/322), bem como nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil".*

Enquanto se aguardava o exame do pedido liminar, a sentença na ação mandamental originária foi prolatada, conforme cópia do *decisum* juntada às fls. 329/332.

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024295-57.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024295-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : YASUDA MARITIMA SEGUROS S/A  
ADVOGADO : SP122123A CLAUDIA ELISABETE SCHWERZ CAHALI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro(a)  
PARTE AUTORA : CARLOS ADAMI ANDREOLLO  
ADVOGADO : SP122123A CLAUDIA ELISABETE SCHWERZ CAHALI e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00308050820044036100 25 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Yasuda Maritima Seguros S/A contra decisão que indeferiu o pedido de realização de perícia.

É o relatório.

Decido.

O artigo 525 do Código de Processo Civil assim dispõe:

*Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:*

*I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;*

*II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis. (grifei)*

Verifica-se, *in casu*, que não foi juntada cópia da decisão agravada e da competente intimação. Desse modo, não foi cumprido o requisito essencial previsto no inciso I do dispositivo mencionado, razão pela qual o agravo não pode ser conhecido. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.369.717 - PR (2010/0213077-3)*

*RELATOR : MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA*

*AGRAVANTE : BANCO BANESTADO S/A*

*ADVOGADO : LAURO FERNANDO ZANETTI E OUTRO(S)*

*AGRAVADO : JOANITA DA COSTA SEIDEL*

*ADVOGADO : WOLNEY CESAR RUBIN E OUTRO(S)*

*DECISÃO*

*Trata-se de agravo de instrumento interposto por BANCO BANESTADO S/A contra decisão que inadmitiu recurso especial com base nas Súmulas n. 83/STJ e 282/STF.*

*Alega a parte agravante, em síntese, que o recurso especial atendeu os pressupostos de admissibilidade, razão pela qual requer o seu processamento.*

*Sustenta também que o órgão de interposição do recurso, ao realizar o juízo prévio de admissibilidade, ultrapassou seus limites de sua competência, adentrando indevidamente o mérito do recurso especial.*

*É o relatório. Decido.*

*Inicialmente, cumpre esclarecer que, em conformidade com a jurisprudência deste Tribunal, "é possível o juízo de admissibilidade adentrar o mérito do recurso, na medida em que o exame da sua admissibilidade, pela alínea 'a', em face dos seus pressupostos constitucionais, envolve o próprio mérito da controvérsia" (Quarta Turma, AgRg no Ag n. 228.787/RJ, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 4.9.2000).*

*Nesse sentido, aliás, é o enunciado da Súmula n. 123 do STJ: "A decisão que admite, ou não, o recurso especial deve ser fundamentada, com exame dos seus pressupostos gerais e constitucionais".*

***O recurso especial foi interposto contra acórdão assim ementado:***

***"AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO AO QUAL SE NEGOU SEGUIMENTO POR AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA CONSUBSTANCIADA NA CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA. INSTRUÇÃO DEFICITÁRIA DO RECURSO. ÔNUS DO AGRAVANTE. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO.***

*A instrução regular de agravo de instrumento é ônus do agravante. Assim, a ausência de cópia integral da decisão decisão agravada importa em não conhecimento do agravo de instrumento, nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil e jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (e-STJ, fl. 109).*

*Busca demonstrar a parte recorrente:*

*a) violação do art. 525, I, do CPC, visto que não pode ser ela prejudicada pela ocorrência de um equívoco relativo à ausência de peça na formação do agravo de instrumento;*

*b) negativa de vigência dos arts. 575 e 589 do CPC e 16 da Lei n. 7.347/85;*

*c) divergência jurisprudencial quanto à aplicabilidade do art. 575, II, do CPC e das disposições constantes no Código de Defesa do Consumidor.*

***Passo, pois, à análise das proposições mencionadas.***

***I - Violação do art. 525, I, do CPC***

***O entendimento do Tribunal de origem encontra amparo na orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça de que é inviável o agravo de instrumento previsto no art. 522 e seguintes do CPC, quando ausentes as peças indicadas no art. 525, I, do CPC, pois, obrigatoriamente, elas devem constar no instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento em razão de deficiente instrução. É dever do agravante zelar pela correta formação do agravo, não basta a indicação dos patronos das partes envolvidas na causa.***

***Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente:***

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525 DO CPC. DEFICIÊNCIA DE FORMAÇÃO. 1. O artigo 525, I, do CPC prevê como peças obrigatórias à instrução do agravo de instrumento as cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas pelo agravante e pelo agravado aos seus procuradores. 2. A formação do agravo é da responsabilidade do agravante, que deve fazer constar todas as peças obrigatórias, inclusive a procuração que outorga poderes à advogada signatária da petição inicial do agravo de instrumento interposto junto ao Tribunal de origem. 3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag n. 1.107.021/SC, relator Ministro***



Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 23/4/2009.)

Ainda no mesmo sentido: AgRg no REsp n. 902.098/CE, Sexta Turma, relator Ministro Celso Limongi - Desembargador Convocado do RJ/SP, DJ de 1º/7/2009; EREsp n. 509.394-RS, Corte Especial, relatora Ministra Min. Eliana Calmon, DJ de 4/4/2005.

[...]

III - Conclusão

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Publique-se.

Brasília, 03 de março de 2011.

Ministro João Otávio de Noronha

Relator

(Ministro João Otávio de Noronha, 11/03/2011, **grifei**)

O entendimento desta corte não destoa:

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA NO ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO.**

[...]

III - Cabe à parte promover a adequada formação do instrumento, o que deve ser feito no momento da interposição do agravo.

Não há como se permitir que o recorrente venha a sanar tal defeito na formação do instrumento em momento posterior, uma vez que já operada a preclusão consumativa.

IV - Agravo improvido. (**grifei**)

(AI n.º 0027468-31.2011.4.03.0000, Segunda Turma do TRF3, Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello, julgado em 10/04/2012, DJe de 19/04/2012)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CPC. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO DE INSTRUÇÃO OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 525, I, DO CPC. PRECEDENTES.**

I. A teor do disposto no inciso I do Art. 525, a cópia integral da decisão agravada é documento de instrução obrigatória do recurso. Precedentes do STJ e STF.

II. À agravante incumbe o ônus de instruir o recurso com cópia dos documentos obrigatórios.

III. Agravo desprovido. (**grifei**)

(AI n.º 2008.03.00.013537-6, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma do TRF3, julgado em 03/07/2008, DJe de 25/11/2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022656-04.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022656-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : SP260415 NANTES NOBRE NETO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : LUCIANA CLARO LOPES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00033384420154036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto pela **Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo** contra decisão que, em sede de execução de título extrajudicial, determinou a suspensão do feito até que a questão relativa à competência

para julgamento das cobranças de anuidades da exequente seja definitivamente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 595.332, no qual foi reconhecida a repercussão geral do tema, ao fundamento de que se deve evitar a prática de atos inúteis (fl. 38).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) detém natureza jurídica equiparada à de uma autarquia federal, o que confirma a competência da Justiça Federal para julgar suas demandas (artigo 109, inciso I, da Constituição Federal). A jurisprudência é pacífica no sentido de que é entidade *sui generis*, com atividade que constitui serviço público dotado de personalidade mista, de caráter público quando atua da defesa da Constituição, da ordem jurídica do Estado Democrático de Direito, dos direitos humanos e da justiça social (Lei nº 8.906/1994, artigos 44, *caput*, e 45, § 5º). O trecho da ADI nº 3.026 utilizado pelo juízo *a quo* não se sustenta no caso, eis que proposta contra o § 1º do artigo 79 do Estatuto da OAB, que trata da opção do regime celetista aos seus servidores, e, portanto, não cuida da natureza dos seus serviços e muito menos da incompetência da Justiça Federal para processar seus litígios;

b) apesar de o STF ter reconhecido a repercussão geral da matéria, seu mérito pendente de julgamento, o que não pode servir de freio repressor para suspensão da execução extrajudicial, que deve prosseguir.

Pleiteia a concessão de efeito ativo e o provimento do recurso para que seja reconhecida a competência absoluta da Justiça Federal para julgar a ação, bem como determinado o seu imediato prosseguimento.

É o relatório.

**Decido.**

### **I Ausência parcial de interesse recursal**

Embora o juízo *a quo* tenha registrado que não há como qualificar a agravante como autarquia federal para afirmar a competência da Justiça Federal, não reconheceu a sua incompetência para processar e julgar a demanda originária, mas apenas determinou a respectiva suspensão até que a questão seja definitivamente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 595.332, no qual foi reconhecida a repercussão geral do tema, ao fundamento de que se deve evitar a prática de atos inúteis (fl. 38). Não há, por conseguinte, interesse recursal acerca daquela matéria, motivo pelo qual o agravo de instrumento não pode ser conhecido no que lhe toca. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DO RECURSO SEQUER FOI INDEFERIDO NA INSTÂNCIA A QUA. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.*

*- O pleito do recurso é completamente diverso do que foi examinado pelo decisum impugnado. De um lado, o juiz apreciou solicitação de desentranhamento de mandado de penhora para averbação em cartório, que deveria ser informado acerca da depositária, ou, sucessivamente, de sua intimação por edital. O agravo em análise, entretanto, apresenta requerimento de efetivação de penhora, que sequer foi indeferida na instância a qua - tanto que o magistrado determinou a manifestação da exequente nos termos do despacho segundo o qual ela deveria indicar depositário para que, somente depois, seu pleito de constrição fosse avaliado -, o que evidencia a falta de interesse recursal. Destarte, o recurso não pode ser conhecido.*

*- Agravo de instrumento não conhecido.*

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0041406-98.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 13/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/11/2014 - ressaltei)

### **II Suspensão da execução em virtude da repercussão geral**

O fato de haver recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida não tem o condão de acarretar a suspensão dos feitos correspondentes em trâmite nas instâncias ordinárias, na medida em que o comando contido no artigo 543-B do Código de Processo Civil diz respeito exclusivamente aos recursos excepcionais, eis que previsto na Seção II - Do Recurso Extraordinário e do Recurso Especial do referido estatuto processual:

*Art. 543-B. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo.*

*§ 1º Caberá ao Tribunal de origem selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Supremo Tribunal Federal, sobrestando os demais até o pronunciamento definitivo da Corte.*

*§ 2º Negada a existência de repercussão geral, os recursos sobrestados considerar-se-ão automaticamente não admitidos.*

*§ 3º Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se.*

*§ 4º Mantida a decisão e admitido o recurso, poderá o Supremo Tribunal Federal, nos termos do Regimento Interno, cassar ou reformar, liminarmente, o acórdão contrário à orientação firmada.*

*§ 5º O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal disporá sobre as atribuições dos Ministros, das Turmas e de outros órgãos, na análise da repercussão geral.*

Destaque-se a jurisprudência deste tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO. EXAME*  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/11/2015 634/1164

DE ADMISSIBILIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

[...]

2. Quanto às petições (fls. 1.109/1.110 e 1.130/1.150) requerendo a suspensão do feito até o julgamento do RE 596.177 e do RE 718874, ao argumento de que foi reconhecida repercussão geral em relação à matéria e, subsidiariamente, a suspensão da exigibilidade dos débitos discutidos na lide, veicula as mesmas razões deste agravo e sua análise se dá em conjunto com estes embargos, até para não tumultuar ainda mais o feito.

3. Não é porque foi reconhecida a repercussão geral no Supremo Tribunal Federal, que o relator deve suspender ou sobrestar o feito em razão deste reconhecimento, com fulcro no art. 543-A do CPC, da existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, pois as determinações contidas no artigo 543-B, § 1º, do CPC aplicam-se aos recursos extraordinários, mas não aos de apelação.

4. A expressão "sobrestando os demais", do § 1º do art. 543-B do CPC, não trata de todos os recursos da matéria cuja repercussão foi reconhecida e que tramitam no Tribunal de segundo grau, mas apenas aos recursos extraordinários que não foram selecionados, pois, por óbvio, como se lê no § 2º, uma vez não reconhecida a repercussão geral, os recursos sobrestados ficam automaticamente não admitidos e somente podem não ser admitidos os Recursos Extraordinários interpostos.

5. Apenas se interposto recurso extraordinário por uma das partes, a demanda será remetida à Vice-Presidência deste Tribunal, a quem compete o exame de admissibilidade de recursos extraordinários e especiais e, se o caso, o sobrestamento, até o julgamento da matéria pelo STF.

[...]

9. Embargos de declaração opostos por "outros" não conhecidos. Embargos de declaração da impetrante a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0000050-06.2001.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 10/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA DE DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ART. 38 DA LEI N.º 8.880/94. URV. RE N.º 595.107-3/PA. REPERCUSSÃO GERAL. ADPF N.º 77. DECISÃO CAUTELAR. SUSPENSÃO DOS FEITOS. EMBARGOS ACOLHIDOS.

[...]

- Reconheceu o Supremo Tribunal Federal e existência de repercussão geral em relação ao tema e elegeu como representativo da controvérsia o RE n.º 595.107-3/PA, que ainda aguarda o enfrentamento do mérito. Porém, o fato de haver recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida não possui o condão de acarretar a suspensão dos feitos correspondentes em trâmite nas instâncias ordinárias, na medida em que o comando contido no artigo 543-B do Código de Processo Civil diz respeito exclusivamente aos recursos excepcionais, eis que previsto na Seção II - Do Recurso Extraordinário e do Recurso Especial, do referido estatuto processual.

- Destaque-se, no entanto, a existência de decisão cautelar proferida na ADPF n.º 77, de relatoria do Ministro Menezes Direito, que determinou fossem suspensos todos os processos em curso que tenham por objeto a regra do art. 38 da Lei n.º 8.880/94, que instituiu a correção monetária pela URV, segundo critérios estabelecidos em lei.

- Exarada a decisão liminar, deu-se início ao julgamento colegiado da ADPF que, contudo, ainda não foi concluído, requerida a vista dos autos pelo Ministro Cezar Peluso, razão pela qual deve ser mantida a suspensão determinada cautelarmente.

- Embargos de declaração acolhidos para dar provimento ao agravo legal e anular as decisões de fls. 193/194 e 207/209, bem como suspender o presente feito até que seja concluído o julgamento da ADPF n.º 77.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0004649-27.1997.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 26/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2012 - ressaltei)

A decisão agravada deve, destarte, ser reformada.

Por fim, à vista de que a parte recorrida sequer foi citada no feito originário (fl. 3), evidente a inviabilidade de sua intimação para apresentação de contraminuta (REsp nº 1.148.296/SP, representativo da controvérsia).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **CONHECO PARCIALMENTE do agravo de instrumento e, na parte conhecida, DOU-LHE PROVIMENTO** para determinar que a demanda originária tenha prosseguimento.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024128-40.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : COML/ C A GARCIA LTDA  
ADVOGADO : SP208869 ETEVALDO VIANA TEDESCHI e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00000771420144036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a parte agravante para que proceda ao recolhimento do porte de remessa e retorno, para a unidade gestora devida (código 090029-Tribunal Regional Federal - 3ª Região), nos termos da Resolução 278/2007, alterada pela Resolução 426/11, ambas do Conselho de Administração desta Corte, devendo ser juntada aos autos a guia original, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.  
Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023282-23.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.023282-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : DAVI MARCUCCI PRACUCHO  
AGRAVADO(A) : ROGERIO FLAVIO DE QUEIROZ BLINI  
ADVOGADO : MS009728 ROBERT WILSON PADERES BARBOSA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : CELSO CORREA DE ALBUQUERQUE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00016281320154036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão que, em ação civil pública, deferiu parcialmente o pedido liminar e decretou a indisponibilidade dos bens móveis e imóveis do requerido Celso Corrêa Albuquerque limitado ao montante de R\$ 743.965,56, e do requerido Rogério Flávio de Queiroz Blini limitado à quantia de R\$ 167.058,53, ressaltando-se a possibilidade de eventual desbloqueio dos bens excedentes à garantia do ressarcimento do dano (fls. 25/28 e 32/verso). Em suas razões recursais, o agravante sustenta, em apertada síntese, ser necessária a decretação da indisponibilidade dos bens suficientes também a satisfazer o pagamento da multa civil de até 1(uma) vez o valor dos danos causados pelos réus, nos termos do artigo 12, II, da Lei nº 8.429/92.

Salienta que não se justifica a limitação imposta na decisão ora insurgida, uma vez que é evidente que, em se tratando de demanda relativa à improbidade administrativa, é plenamente possível que o bloqueio de bens englobe, além do montante atinente à reparação do dano ao erário, a multa civil que venha a ser aplicada como sanção autônoma.

Frisa que requereu, na inicial, a indisponibilidade de bens e valores dos agravados no importe de apenas 1(uma) vez o valor do dano, não se podendo cogitar de ausência de razoabilidade na sua pretensão.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O presente recurso tem origem em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal em face de Celso Corrêa de Albuquerque e Rogério Flávio de Queiroz Blini.

Na referida inicial, foi relatado que ora agravados, no desempenho de função pública, concederam irregularmente 16 benefícios previdenciários da espécie aposentadoria por idade (rural), sendo 03 imputados a Rogério, sem a observância dos mandamentos legais e regulamentos, aceitando documentos que não se enquadravam nas formas previstas em lei para a concessão do benefício.

No feito originário do presente recurso foi elencada a prática da concessão irregular de 16 (dezesesseis) benefícios, pelo então servidor Celso e 03 pelo servidor Rogério.

O Ministério Público Federal noticia que foram ajuizadas outras ações civis públicas contra os mesmos réus, nas quais, da mesma forma que a ação originária do presente recurso, estão sendo apuradas condutas ímprobas, semelhantes a apresentadas aqui.

Desse modo, considerando a prática de atos que caracterizam ímprobos por parte dos ora agravados, o MPF requereu a decretação da

indisponibilidade dos bens suficientes a ressarcirem os danos causados ao erário mais multa civil, indicando a quantia total de R\$ 1.487.931,12 para Celso Corrêa de Albuquerque (sendo R\$ 743.965,56 - referente ao dano propriamente dito e o restante a título de multa) e de R\$ 334.117,06 para Rogério Flávio de Queiroz Blini (sendo R\$ 167.058,53 - referente ao dano propriamente dito e o restante a título de multa).

Ocorre que a decisão aqui insurgida apenas concedeu a liminar para decretar a indisponibilidade dos bens do ora agravados, limitando os valores ao dano ocorrido, excluindo, assim, a quantia referente à multa civil.

Com razão o agravante.

A jurisprudência do e. STJ já reconheceu ser plenamente legítima a decretação da indisponibilidade dos bens não só para assegurar o ressarcimento do dano causado ao erário, como também com relação à quantia indicada para satisfazer o pagamento de eventual multa civil.

Nestes termos, calha transcrever os julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL AÇÃO CIVIL PÚBLICA, SOB ALEGAÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MEDIDA CONSTRITIVA DIFERENTE DO MERO BLOQUEIO DE BENS: DEPÓSITO JUDICIAL DAS CONTRAPRESTAÇÕES VINCENDAS REFERENTES AO CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE LOCAÇÃO DE VEÍCULOS COM RESERVA DE DOMÍNIO AO FINAL DO PAGAMENTO DOS 36 MESES, SEM SOLUÇÃO DE CONTINUIDADE DA EXECUÇÃO CONTRATUAL. NECESSIDADE DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS EXIGIDOS NO ÂMBITO DAS CAUTELARES. ART. 17, § 7º, DA LEI 8.429/1992. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º. DA LEI 8.429/1992. PERICULUM IN MORA IMPLÍCITO. MEDIDA NÃO AUTOMÁTICA. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO. MEDIDA PRETENDIDA DE NATUREZA SATISFATIVA.*

...

2. A jurisprudência do STJ, em Recurso Repetitivo (Resp 1.366.721/BA, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/Acórdão Min. OG FERNANDES, Primeira Seção, julgado em 26.02.2014, DJe 19.09.2014), firmou a orientação que o *periculum in mora*, por ser implícito no art. 7º. da Lei 8.429/1992, dispensa a demonstração de dilapidação do patrimônio ou sua tentativa, mas cinge-se apenas às hipóteses de decretação de indisponibilidade de bens e ainda assim, não afastam a necessidade de sua adequada fundamentação, havendo a necessidade de se aferir a presença dos seguintes requisitos: (a) sejam demonstrados fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que tenha causado lesão ao patrimônio público ou ensejado enriquecimento ilícito (*fumus boni iuris*); (b) seja a decisão adequadamente fundamentada pelo Magistrado, sob pena de nulidade (art. 93, IX, da Constituição Federal); (c) **esteja dentro do limite suficiente, podendo alcançar tantos bens quantos forem necessários a garantir o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao Erário, levando-se em consideração, ainda, o valor de possível multa civil como sanção autônoma;** e (d) seja resguardado o valor essencial para subsistência do indivíduo.

..."

(STJ, AgRg no REsp 1494328/MG, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 26.06.2015) *negritei*  
*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 7º DA LEI Nº 8.429/92. INDISPONIBILIDADE DE BENS QUE ABRANGE INCLUSIVE AQUELES ADQUIRIDOS ANTES DA PRÁTICA DO SUPOSTO ATO DE IMPROBIDADE, ASSIM COMO O POTENCIAL VALOR DA MULTA CIVIL APLICÁVEL À ESPÉCIE. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DILAPIDAÇÃO IMINENTE OU EFETIVA DO PATRIMÔNIO DO DEMANDADO. PERICULUM IN MORA IMPLÍCITO NO COMANDO LEGAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

1 - O Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o art. 7º da Lei nº 8.429/92, tem decidido que, por ser medida de caráter assecuratório, a decretação de indisponibilidade de bens, ainda que adquiridos anteriormente à prática do suposto ato de improbidade, deve incidir sobre quantos bens se façam necessários ao integral ressarcimento do dano, **levando-se em conta, ainda, o potencial valor de multa civil.** Precedentes.

2 - A Primeira Seção desta Corte de Justiça, no julgamento do REsp 1.366.721/BA, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543 -C do CPC), consolidou o entendimento de que o decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade administrativa constitui tutela de evidência e, ante a presença de fortes indícios da prática do ato reputado ímprobo, dispensa a comprovação de dilapidação iminente ou efetiva do patrimônio do réu, estando o *periculum in mora* implícito no comando do art. 7º da LIA.

3 - Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1260737/RJ, relator Ministro SERGIO KUKINA, DJe 25.11.2014) *negritei*

E ainda:

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.*

1. Embora o agravante sustente que o valor transferido para a conta judicial é suficiente para atender ao pedido de indisponibilidade formulado pelo agravado, cumpre observar que a petição inicial requer a aplicação de todas as penas do inciso II do art. 12 da Lei nº 8.429/92, o que inclui **multa civil** de até 02 (duas) vezes o valor do dano.

2. A jurisprudência é firme no sentido de que a indisponibilidade deve recair sobre tantos bens quantos forem suficientes a assegurar as conseqüências financeiras da suposta improbidade, inclusive a **multa civil.**

3. O fato de o Ministério Público Federal ter requerido a indisponibilidade de bens em relação à pena de ressarcimento ao erário não obsta que a indisponibilidade também alcance o patrimônio necessário à garantia do pagamento da **multa civil**, quando pleiteada a aplicação das penas do art. 12 da Lei 8.429/92. Isso porque a indisponibilidade não é um fim em si mesmo, mas um instrumento de garantia do pedido principal.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido."

(TRF3, AI 521625, relatora Des. Federal CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 04.04.2014) negritei

Observe, ainda, que o ora agravante listou na inicial os "16" episódios praticados pelo réu Celso e mais 03 praticados pela réu Rogério, nos quais os então funcionários concederam os benefícios sem fazer pesquisas de documentos (exigidos à época), sem realização de entrevistas e sem a devida comprovação do exercício de atividade rural.

Desse modo, uma vez demonstrada a existência de fortes indícios da prática de ato improbidade que tenha causado lesão ao patrimônio, no caso dos autos, a concessão, sem a devida documentação, de benefícios previdenciários, lidima a decretação da indisponibilidade dos bens dos ora agravados, não só para assegurar o potencial dano ao erário, mas também para satisfazer a multa civil, que é distinta da penalidade de ressarcimento integral do referido dano, visto que possui caráter punitivo dos agentes.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40641/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020401-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020401-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : BANDEIRANTE ENERGIA S/A  
ADVOGADO : SP297039 ALEXANDRE ANTONIO CESCHINI FIGLIOLIA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Prefeitura Municipal de Cruzeiro SP  
ADVOGADO : SP305229A AUGUSTO VIEIRA DA SILVA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00010344220154036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Bandeirante Energia S.A.** contra decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu o pedido do Município de Cruzeiro e determinou que as rés mantenham o fornecimento de energia elétrica ao autor (fls. 76/77).

É o relatório.

#### Decido.

Estabelece o artigo 525 da lei processual civil (ressaltei):

*Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:* (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)

*I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;* (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)

*II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.* (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)

Verifica-se, *in casu*, que não há cópia da certidão de intimação do *decisum* de fls. 76/77 ou de outro meio que possibilite a aferição da tempestividade. O documento apresentado (fl. 85), a via protocolada da petição da agravante por meio da qual requereu a juntada de procuração e substabelecimento aos autos originários (reitere-se que não é cópia da via juntada aos autos, mas da que permaneceu com a empresa), não serve para tanto, uma vez que o último ato de que se tem ciência realizado na instância a qua é de 10/8/2015 (fl. 84), ao passo que a citada petição foi protocolada em 2/9/2015 (fl. 85), de modo que não se tem notícia do que ocorreu nesse intervalo. Desse modo, não foi cumprido o requisito essencial previsto no inciso I do artigo 525 supracitado, razão pela qual o agravo não pode ser conhecido. Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PEÇA OBRIGATÓRIA (CPC, ART. 525, I). DECISÃO AGRAVADA E CERTIDÃO DE SUA INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. VERIFICAÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. OUTROS MEIOS. PRECEDENTES.*

*1. O acórdão recorrido foi proferido em consonância com a jurisprudência desta Corte, segundo a qual o agravo de instrumento previsto no art. 522 do CPC pressupõe a juntada das peças obrigatórias (CPC, art. 525, I), de modo que a ausência de quaisquer delas obsta o conhecimento do agravo.*

*2. In casu, o acórdão estadual assenta a ausência da juntada da cópia completa da decisão agravada, bem como da respectiva certidão de intimação.*

*3. A juntada da certidão de intimação da decisão agravada tem por finalidade a verificação da tempestividade recursal, de modo que a obrigatoriedade de seu traslado pode ser dispensada quando, por outros meios, seja possível a análise do referido pressuposto recursal, o que não ocorre no caso dos autos. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 191.293/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 25/09/2012 - ressaltei)

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EQUÍVOCO NO PROCEDIMENTO DE DIGITALIZAÇÃO. COMPROVAÇÃO POR CERTIDÃO DA CORTE DE ORIGEM.*

*I - Cabe ao agravante fiscalizar a formação do instrumento, instruindo o recurso com as cópias das peças obrigatórias e necessárias ao seu julgamento, sendo inadmissível a juntada extemporânea da referida documentação.*

*II - Somente com a apresentação de certidão do Tribunal de origem atestando a presença nos autos físicos do documento faltante, é que se poderiam cogitar dúvidas quanto à qualidade do processo de digitalização, eis que tal procedimento processual goza de presunção de idoneidade. Precedentes: AgRg no Ag nº 1.136.995/SP, Rel. Min. VASCO DELLA GIUSTINA, DJe de 25/04/2011; AgRg no Ag nº 1.348.633/MS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 10/12/2010.*

*III - Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no Ag 1423503/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 30/03/2012 - ressaltei)

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO SEGUIMENTO AO RECLAMO, ANTE A FALTA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO - 1.*

*RESPONSABILIDADE DO RECORRENTE EM AFERIR E FISCALIZAR A CORRETA INSTRUÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2. INVIABILIDADE DA AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE RECURSAL POR OUTROS MEIOS, FACE À AUSÊNCIA DE CÓPIA DO PRÓPRIO ARESTO VERGASTADO, DENOTANDO A CARÊNCIA DE PEÇAS ESSENCIAIS À ADEQUADA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA - 3. RECURSO DESPROVIDO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.*

(AgRg no Ag 1406806/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 14/12/2011 - ressaltei)

Saliente-se que não se configura caso de juntada posterior, já que, com a interposição do recurso, operou-se a preclusão consumativa, verbis:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. EXIGÊNCIA DO ARTIGO 525 INCISO I DO CPC. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.*

*- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.*

*- Ausência de certidão de intimação da decisão agravada.*

*- Exigência do art. 525, inc. I, do CPC e que não pode ser suprida pela certidão de remessa dos autos ao AGU.*

*- Não consta dos autos outros elementos capazes de demonstrar a tempestividade do recurso interposto, tendo em vista que a decisão agravada foi proferida em 28/02/2014 e o recurso interposto em 02/06/2014.*

*- É ônus exclusivo do 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 posterior juntada de documentos, por ocorrência de preclusão consumativa.*

[...]

*- Embargos de declaração rejeitados.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI 0013543-60.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 17/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2015 - ressaltei e grifei)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUNTADA DAS PEÇAS OBRIGATÓRIAS. CÓPIAS DA DECISÃO AGRAVADA E DA RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA. FORMAÇÃO DEFICIENTE DO INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA EGRÉGIA CORTE REGIONAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*I. 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.*

*II. Não se admite, assim, a juntada posterior de documentos, por ocorrência de preclusão consumativa. Precedentes do C. STJ e desta Egrégia Corte Regional.*

[...]

*IV. Agravo legal a que se nega provimento.*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40644/2015**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022782-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022782-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Ministério Público Federal  
ADVOGADO : VICENTE SOLARI DE MORAES REGO MANDETTA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : PUMA AIR LINHAS AEREAS LTDA  
ADVOGADO : SP160245 ALVARO PAEZ JUNQUEIRA e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00073122720134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### **DESPACHO**

Vistos, etc.

Ante as informações prestadas pelo Exmo. Juiz Federal Coordenador da Central de Conciliação de Guarulhos contidas no Ofício CECON/GRU nº 13/2015 (fls. 464/466) e Ofício CECON/GRU nº 06/2015 (fls. 444/457), no sentido de que houve sensível progresso nas negociações visando a um acordo consensual que ponha fim aos processos, determino a suspensão do feito, pelo prazo de 6 (seis) meses, nos termos do art. 265, II, §3º, do CPC.

Assim sendo, oficie-se ao Exmo. Exmo. Juiz Federal Coordenador da Central de Conciliação de Guarulhos, instruindo-o com cópia deste despacho.

Após, o decurso do prazo, retornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

#### **Boletim de Acórdão Nro 14910/2015**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024251-91.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.024251-4/SP



RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : SP078723 ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
PARTE RÉ : ALICIO QUINDOS e outro(a)  
: NEUSA DO NASCIMENTO QUINDOS  
ADVOGADO : SP199099 RINALDO AMORIM ARAUJO e outro(a)  
No. ORIG. : 00242519120034036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO DESCABIMENTO.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional para que se manifeste explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. A decisão monocrática tratou corretamente a matéria objeto da lide, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do recurso: *O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 27.12.83 (fl. 28), no valor de Cr\$ 5.049.420,00 (cinco milhões, quarenta e nove mil, e quatrocentos e vinte cruzeiros), prazo de amortização de 180 (cento e oitenta) meses, Plano de Reajuste pelo PES (fl. 18 v.). Os autores não se encontram inadimplentes. Apesar de os autores terem mais de um imóvel financiado pelo Sistema Financeiro de Habitação - SFH, ambos foram celebrados antes da Lei n. 8.100/90. Portanto, não há limitação quanto à utilização do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS.*
3. A alegada obscuridade consiste em providência que deve ser observada na fase de cumprimento da sentença, momento em que as condições e procedimentos junto ao FCVS deveram ser respeitados.
4. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006635-59.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006635-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP307486 FERNANDA RODRIGUES DORNELAS e outro(a)  
APELANTE : NASCAR IMPORT LTDA -EPP  
ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELANTE : BANCO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL S/A  
ADVOGADO : SP140109B ROSANE CORDEIRO MITIDIERI e outro(a)  
APELANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP073055 JORGE DONIZETI SANCHEZ  
SUCEDIDO(A) : BANCO ABN AMRO REAL S/A  
: BANCO SUDAMERIS BRASIL S/A  
APELADO(A) : IBICUY REPRESENTACOES LTDA

ADVOGADO : SP244114 CHRIS CILMARA DE LIMA e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00066355920104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Verifica-se que os corrêus não juntaram cópias das duplicatas ou mesmo nota fiscal com o aceite da parte autora, fato também observado pelo Juízo *a quo*: *Apurou-se nos autos, porém, que as duplicatas sequer contavam com o aceite da autora e os bancos réus não apresentaram cópias das notas fiscais que acompanhavam as duplicatas. (sic, fl. 341)*. Motivo pelo qual o Banco Santander Brasil é parte legítima em ação de indenização por dano decorrente por ter atuado com negligência.
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018455-12.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018455-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
PARTE AUTORA : LUCIA HELENA BRAGHINI  
ADVOGADO : SP122183 KARINA ANDREA FUMBERG DE PAULETTO e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00184551220094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. EX-COMBATENTE. PENSÃO. REVERSÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À DATA DO ÓBITO. REQUISITOS. LEI N. 4.242/63, ART. 30.**

1. Para fazer jus à ordem de segurança, o impetrante deve demonstrar a presença dos seus pressupostos específicos, que em última análise se resolvem na existência de direito líquido e certo (MEIRELLES, Hely Lopes, *Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, 'habeas data'*, 16ª ed., São Paulo, Malheiros, 1995, p. 28-29, n. 4; STJ, EDcl no RMS n. 24137-RS, Rel. Min. Denise Arruda, j. 06.08.09).
2. A legislação aplicável a pedido de reversão de pensão de ex-combatente é a vigente à época em que ocorreu o óbito do instituidor, não aquela em vigor quando do óbito da mãe, cuja morte enseja o pedido da (o,s) filha (o,s) (STF, RE-AgR n. 595.118, Rel. Min. Ayres Brito, j. 05.04.11; RE-AgR n. 569.440, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 16.11.10; RE-AgR n. 516.677, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 28.10.08; (STJ, AGREsp n. 1.021.120, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 09.02.10; AGREsp n. 923.194, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 20.08.09).
3. Cumpre destacar os requisitos previstos para a concessão da pensão, correspondente ao soldo de 2º Sargento, estabelecidos no art. 30 da Lei n. 4.242/63: a) a condição de militar da FEB, da FAB ou da Marinha; b) participação ativa das operações de guerra; c) impossibilidade de prover os próprios meios de subsistência; d) não perceber qualquer importância dos cofres públicos. Registre-se que esses requisitos também são exigidos em relação aos dependentes (STJ, AGREsp n. 1472967, Rel. Min. Humberto Martins, j. 14.10.14; AGREsp n. 1373343, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14; AAREsp n. 1348576, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 04.1.12).
4. Nesse quadro, inexistente direito líquido e certo de filha maior e capaz receber a pensão especial prevista no art. 30 da Lei n. 4.242/63, vigente à época do óbito do genitor, dado que a impetrante não logrou comprovar a impossibilidade de prover a própria subsistência.

5. Reexame necessário provido, para denegar a ordem e julgar improcedente o pedido de concessão de pensão especial de ex-combatente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário para denegar a ordem e julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010242-46.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.010242-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : CELIA ELIANE ZELINKA MACHADO  
ADVOGADO : SP076615 CICERO GERMANO DA COSTA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00102424620114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. ATO ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO. LEI N. 9.784/99, ART. 54. PRAZO DECADENCIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. TERMO *A QUO*: DATA DA PUBLICAÇÃO.**

1. O prazo decadencial para a Administração rever seus atos instituído pelo art. 54 da Lei n. 9.784/99 é contado a partir de sua vigência, sob pena de retroatividade ilegítima (STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 283533, Rel. Min. Humberto Martins j. 18.06.13; AgRg no REsp n. 1268266, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 18.06.13; AgRg no AREsp n. 202983, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 06.11.12).
2. Para além da inoccorrência da prescrição em relação a provimento declaratório (de existência ou de inexistência de relação jurídica), pois não pressupõe a violação de direito (cf. CPC, art. 4º, parágrafo único), em se tratando de ação na qual se objetiva a declaração de nulidade de ato administrativo, a violação do direito subjetivo da parte nasce com a publicação do ato que se busca anular, a qual deve ser considerada como termo *a quo* da prescrição (STJ, REsp n. 194271, Rel. Min. Felix Fisher, j. 05.10.99; TRF da 1ª Região, AMS n. 200034000265757, Rel. Juíza Fed. Adverci Rates Mendes de Abreu, j. 07.03.12).
3. Confira-se que o ato concessivo da licença prêmio por assiduidade foi publicado em 17.09.97 e o ato que tornou a concessão sem efeito, em 26.05.03. Desse modo não ocorreu a decadência, dado que o termo final para a Administração desconstituir o ato ocorreria em 01.02.04, considerado o termo *a quo*, a publicação da Lei n. 9.784/99, em 01.02.99. Por outro lado, em que pese a inoccorrência de prescrição em relação a provimento declaratório, a prescrição tem por termo *a quo* a data da publicação, quando se objetiva a declaração de nulidade de ato administrativo.
4. Apelação da autora não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001149-76.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.001149-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : MARLENE SILVA RODRIGUES DE SOUZA

ADVOGADO : SP040285 CARLOS ALBERTO SILVA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00011497620134036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

#### **ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. LEI N. 4.242/63. REQUISITOS. FILHA MAIOR E CAPAZ. CUMULAÇÃO COM OUTROS BENEFÍCIOS PAGOS PELOS COFRES PÚBLICOS. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A legislação aplicável a pedido de reversão de pensão de ex-combatente é a vigente à época em que ocorreu o óbito do instituidor, não aquela em vigor quando do óbito da mãe, cuja morte enseja o pedido da (o,s) filha (o,s) (STF, RE-AgR n. 595.118, Rel. Min. Ayres Brito, j. 05.04.11; RE-AgR n. 569.440, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 16.11.10; RE-AgR n. 516.677, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 28.10.08; (STJ, AGREsp n. 1.021.120, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 09.02.10; AGREsp n. 923.194, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 20.08.09).

2. Cumpre destacar os requisitos previstos para a concessão da pensão, correspondente ao soldo de 2º Sargento, estabelecidos no art. 30 da Lei n. 4.242/63: a) a condição de militar da FEB, da FAB ou da Marinha; b) participação ativa das operações de guerra; c) impossibilidade de prover os próprios meios de subsistência; d) não perceber qualquer importância dos cofres públicos. Registre-se que esses requisitos também são exigidos em relação aos dependentes (STJ, AGREsp n. 1472967, Rel. Min. Humberto Martins, j. 14.10.14; AGREsp n. 1373343, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14; AAREsp n. 1348576, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 04.1.12).

3. Nesse quadro, inexistente direito da apelante de receber em reversão a pensão especial prevista no art. 30 da Lei n. 4.242/63, vigente à época do óbito do genitor, tendo em vista receber aposentadoria proveniente dos cofres públicos, por um lado e, por outro, tal situação ser contrária ao requisito da impossibilidade de prover a própria subsistência.

4. Apelação da autora não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013432-44.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.013432-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : LUCIA NUNES PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP040285 CARLOS ALBERTO SILVA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)

#### EMENTA

#### **ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. ADCT, ART. 53. LEI N. 8.059, DE 04.07.90. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LEI N. 5.698, DE 31.08.71. CUMULAÇÃO. MESMO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O art. 1º da Lei n. 5.698, de 31.08.71, estabeleceu os direitos de ex-combatente segurado da previdência social, com critérios diferenciados em relação ao tempo de serviço, renda mensal e revisão de cálculo, revogando a Lei n. 1.756/52 e Lei n. 4.297/63. Para os efeitos desta lei, foram considerados ex-combatentes aqueles assim definidos pela Lei n. 5.315/67, bem como os integrantes da Marinha Mercante Nacional, que tenham participado de pelo menos duas viagens em zona de ataques submarinhos, e também pilotos civis que tenham participado de patrulhamento, busca, vigilância, localização de navios torpedeados e assistência aos naufragos (Lei n. 5.698/71, art. 2º, parágrafo único). Por outro lado, o art. 53, II, do ADCT estabeleceu ser inacumulável a pensão especial de ex-combatente com quaisquer rendimentos recebidos dos cofres públicos, exceto os benefícios previdenciários, ressalvado o direito de opção. Discute-se a possibilidade de ex-combatente receber de forma cumulativa o benefício da previdência social paga pelo INSS e a pensão especial estabelecida no art. 53, II, do ADCT, cujo processamento é da competência do Ministério Militar ao qual esteve vinculado o ex-combatente durante a Segunda Guerra Mundial, e cujo pagamento é realizado pela União (Lei n. 8.059/90, arts. 12 e 23). Nesse quadro, forçoso concluir que por se tratar de pretensão baseada no mesmo fato gerador - a condição de ex-combatente - tal cumulação é improcedente (STJ, REsp n. 1.368.454, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.05.13; REsp n. 1.308.192, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 28.05.13; AgRg no REsp n. 1.314.687, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 27.11.12).

2. Para além da condição de ex-combatente do falecido marido, como integrante da Marinha Mercante, que realizou mais de duas

viagens em zonas de possíveis ataques submarinos (fl. 18), é certo que a autora já recebe do INSS o benefício "espécie 23 Pensão por Morte Ex-Combatente", NB 1336266330, DIB: 11.10.06, consoante de pode constatar em consulta no Sistema Único de Benefícios DATAPREV, fato admitido pela autora na petição inicial. Desse modo, a pretensão de vir a receber a pensão especial é obstada pelo fato de o benefício que já recebe do INSS terem ambos o mesmo fato gerador: a condição de ex-combatente do instituidor da pensão.

3. Apelação da autora não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029662-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029662-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: PLAGENCO ENGENHARIA E CONTRUCOES LTDA e outros(as) : ALEXANDRE JOSE ALVES : DANIELA APARECIDA ALVES CARVALHO
ADVOGADO	: SP068286 LUCIANO AUGUSTO FERNANDES
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 10.00.00002-6 A Vr BOTUCATU/SP

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL . CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. A decisão monocrática tratou corretamente a matéria objeto da lide, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do recurso (fl. 154/156.): *Não prospera a alegação da União de que os sócios devam ser mantidos no polo passivo, uma vez que conforme observado pelo Juízo a quo sua inclusão ocorreu somente pelo revogado art. 13 da Lei n. 8.620/93: Contudo, os sócios devem ser excluídos do polo passivo. Outrora este Juízo manteve os sócios à vista do disposto no art. 13 da Lei nº 8620/1993; contudo, esse artigo foi revogado pela Lei nº 11.941/2010. (sic, fls. 113/114).*
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000218-44.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000218-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS005480 ALFREDO DE SOUZA BRILTES e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : NEURACY MENDES DE OLIVEIRA ARAUJO  
ADVOGADO : MS010445 EDUARDO CASSIANO GARAY SILVA e outro(a)  
No. ORIG. : 00002184420114036007 1 Vr COXIM/MS

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO DESCABIMENTO.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. A decisão monocrática tratou corretamente a matéria objeto da lide, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do recurso (fl. 145): *A sentença não merece reforma. A inscrição do nome da apelante no cadastro de inadimplente não foi indevida, visto que decorreu do seu inadimplemento, o que não se controverte. A manutenção da inscrição após a emissão de boleto, que estendera a data de vencimento (originariamente 27.11.10), também, foi devida, pois ainda não havia realizado o pagamento da renegociação do débito.*
3. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008074-69.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.008074-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOVELINA GOMES SILVA  
ADVOGADO : SP132035 CARLOS ROGERIO NEGRAO ARAUJO e outro(a)  
APELADO(A) : União Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)

#### EMENTA

#### **ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 85 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PENSÃO ESPECIAL.**

1. A aplicação do Decreto n. 20.910, de 06.01.32, e da Lei n. 4.597, de 19.08.42, pelos quais é estabelecida a prescrição quinquenal contra a Fazenda Pública, estendido também ao INSS, deve observar a distinção entre, de um lado, o próprio direito, que à minguia de denegação administrativa expressa não se sujeita à prescrição, dado ser objeto de relação jurídica continuativa, e, de outro, as prestações devidas. Somente estas prescrevem, se vencidas até 5 (cinco) anos antes da propositura da ação, nos termos da Súmula n. 85 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Confira-se que a autora, em 05.07.00, requereu "Pagamento de Despesas de Exercícios Anteriores", relativo ao período de 10.07.95 a 31.12.95 (fl. 10), fato que torna controvertida a afirmação de ter tomado conhecimento do não pagamento das parcelas anteriores a 1995, somente em fevereiro de 2005. Em outras palavras, recebeu em fevereiro de 2005 parcelas relativas ao período de julho a dezembro de 1995, cujo pagamento expressamente requerera. Portanto, tratando-se de prestações de trato sucessivo, forçoso concluir estar prescritas todas as parcelas pleiteadas, relativas ao período de fevereiro de 1993 a junho de 1995, tendo em vista o ajuizamento desta ação em 12.08.05.
3. Apelação da autora não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013925-03.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.013925-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOAQUIM ANTONIO GONCALVES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP016168 JOAO LYRA NETTO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)

## EMENTA

**ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. ADTC, ART. 53. LEI N. 8.059, DE 04.07.90. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.**

1. A pensão especial a ex-combatente, ou a seus dependentes, foi prevista no inciso II e II do art. 53 do Ato das Disposições Transitórias. Por outro lado, a Lei n. 8.059, de 04.07.90, estabeleceu que a pensão especial pode ser requerida a qualquer tempo, estabelecendo o pagamento do benefício mediante requerimento administrativo.
2. À míngua de requerimento administrativo, a jurisprudência tem entendido que o termo inicial para pagamento da pensão especial é a data da citação, porquanto não restaria configurada, até essa data, qualquer relação jurídica entre autor e a Administração (STJ, AGREsp n. 543446, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02.12.14; AGREsp n. 1377096, Rel. Min. Assusete Magalhães, j. 04.11.14; AGREsp 1466252, Rel. Min. Humberto Martins, j. 16.09.14).
3. Apelação do autor não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019597-12.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.019597-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : CARLOS ROBERTO GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP199812 FLAVIO VIEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00195971220134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. CONSTATAÇÃO DE PLANO. NECESSIDADE.**

1. Para fazer jus à ordem de segurança, o impetrante deve demonstrar a presença dos seus pressupostos específicos, que em última

análise se resolvem na existência de direito líquido e certo.

2. Conforme asseverou o MM. Juízo *a quo*, a autoridade administrativa determinou a redução dos vencimentos do apelante em cumprimento à decisão judicial proferida em ação penal, não havendo nos autos documentos que comprovem a alegação de manifesta ilegalidade ou irregularidade no procedimento administrativo.
3. Considerando-se que a segurança somente será concedida quando comprovado de plano o direito líquido e certo, sem necessidade de dilação probatória, deve ser mantida a sentença recorrida.
4. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010950-86.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.010950-2/MS

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: RANULFA BATISTA BORGES - prioridade
	: ADAM BATISTA BORGES
	: EVA BATISTA BORGES DE LIMA
ADVOGADO	: MS005542 ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	: OSVALDO DE OLIVEIRA BORGES
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	: 00109508620034036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

#### **ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EX-COMBATENTE. CUMULAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.**

1. O autor foi reformado por invalidez, com proventos de cabo, em 10.05.79, com fundamento na Lei n. 2.579/55 e Lei n. 5.774/71 (Estatuto dos Militares), tendo apresentado declaração de opção pela pensão especial em 17.06.80. Nas informações prestadas pela Seção de Inativos e Pensionistas do Ministério do Exército, consta que o servidor não formulou pedido administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, relativo ao período de atividade como servidor público civil do Ministério do Exército, ao qual foi admitido em junho de 1969 e exonerado em 17.10.78, com fundamento no art. 75, II, da Lei n. 1.711/52, em decorrência da opção manifestada pelos benefícios da Lei n. 2.579/55. Ou seja, ao autor foi reconhecido o direito de receber a pensão especial na condição de ex-integrante da FEB. No entanto, como servidor público civil, contava com menos de 10 anos de serviço, não tendo aperfeiçoado nenhum dos requisitos para aposentadoria previstos no art. 176, I, II, III, e § 2º, da Lei n. 1.711/52 (Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis da União): compulsória aos 70 anos de idade; ou a pedido, por contar 35 anos de serviço; ou por invalidez, a qual deveria ser precedida de licença por período de 24 meses para tratamento de saúde. Registre-se, por oportuno, a habilitação promovida pela viúva, Ranulfa Batista Borges, e filhos, Adam Batista Borges e Eva Batista Borges, em razão do óbito do autor, ocorrido em 27.05.04.

2. Apelação dos autores não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024869-89.2010.4.03.6100/SP



RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ANA PAULA MANTELLE SILVA E MELLO  
ADVOGADO : SP207804 CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI  
: SP115638 ELIANA LUCIA FERREIRA  
APELADO(A) : União Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00248698920104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REVERSÃO. REQUISITOS. AUSÊNCIA.**

1. A apelante ingressou no Tribunal Regional Federal da 3ª Região em 02.09.02 no cargo de analista judiciário - área judiciária. Conforme ofício da Secretaria de Gestão de Pessoas do Tribunal, a apelante registra diversos afastamentos em decorrência de licença para tratamento de saúde. Em março de 2010, foi submetida a Junta Médica Oficial, que concluiu no sentido de que era "portadora de CID F60.3, acarretando incapacidade laboral superveniente, pelas características de sua personalidade, com disfunção de caráter permanente", a sugerir sua aposentadoria por invalidez.
2. A apelante requereu nova avaliação médica, deferida pela administração e acompanhada por seu médico particular, na condição de assistente técnico. A perícia oficial, realizada em 17.06.10, confirmou a conclusão anterior.
3. O MM. Juízo *a quo* determinou a realização de perícia por médico psiquiatra. O perito é auxiliar do juízo (CPC, art. 139), em relação ao qual tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe é cometido, enquanto que os assistentes técnicos são de confiança da parte (CPC, art. 422), razão pela qual não se deve subestimar o laudo oficial elaborado por perito judicial equidistante das partes em favor de laudo divergente de assistente técnico, sem que as razões da parte interessada apontem óbices objetivos consistentes contra o laudo oficial.
4. Os laudos e pareceres de médicos particulares juntados aos autos não são corroborados pelo perito judicial, que concluiu no sentido da permanência dos motivos que ensejaram a aposentadoria por invalidez da apelante.
5. Os conflitos da apelante relatados nos autos decorrem de situações vividas no ambiente de trabalho, com outros servidores e funcionários terceirizados, não de contato com o público. As declarações médicas juntadas aos autos pela apelante, em especial a de fl. 211, na qual consta melhora satisfatória e possibilidade de "liberação para o trabalho", não são suficientes para infirmar a conclusão da perícia judicial no sentido de que o transtorno de que padece não é passível de cura e o tratamento medicamentoso visa apenas tratar sintomas de eventuais patologias adjacentes.
6. A aposentadoria da apelante foi precedida por afastamentos significativos (licenças para tratamento de saúde de 807 dias no período de 2004 a 2010), bem como de diversas relotações, razão pela qual não prospera a alegação de que não houve tentativa da administração de adaptá-la a outras atividades e locais de trabalho.
7. Portanto, a aposentadoria por invalidez da apelante não importa em ofensa a princípios constitucionais, ao art. 5º da LICC ou ao art. 24 da Lei n. 8.112/90. Descabida a readaptação, uma vez comprovada a incapacidade da apelante para o serviço público (Lei n. 8.112/90, art. 24, § 1º).
8. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001895-76.2001.4.03.6002/MS

2001.60.02.001895-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOSE IVAN DA SILVA  
ADVOGADO : MS007334 LUIZ RIBEIRO DE PAULA e outro(a)  
APELANTE : Fundacao Nacional de Saude FUNASA/MS  
ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS

APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00018957620014036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. INTOXICAÇÃO. DDT. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. CABIMENTO. DANO MATERIAL. IMPROCEDÊNCIA.**

1. O prazo prescricional deve observar o disposto no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, norma especial aplicável às ações ajuizadas em face da Fazenda Pública.
2. A doutrina assim conceitua o dano moral: "(...) a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia a dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo." (Cavaliere, Sérgio. Responsabilidade Civil. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 549). Trata-se da consequência de determinado ato que cause angústia, aflição física ou espiritual ou qualquer padecimento infligido à vítima em razão de algum evento danoso. "É o menoscabo a qualquer direito inerente à pessoa, como a vida, a integridade física, a liberdade, a honra, a vida privada e a vida de relação." (Santos, Antonio Jeová. dano moral indenizável. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 108).
3. Consoante o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, dispensa-se a comprovação da extensão dos danos, pois decorrem das circunstâncias do próprio fato. Deve-se verificar, no caso concreto, se o ato ilícito é objetivamente capaz de causar dano moral, que não se confunde com mero dissabor ou aborrecimento (STJ, AgRg no Ag n. 1365711, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 22.03.11; REsp n. 775498, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 16.03.06; REsp n. 844.736, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Honildo Amaral de Mello Castro, j. 27.10.09; REsp n. 898.005, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 19.06.07; AgRg no REsp n. 533.787, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 02.12.04).
4. O entendimento jurisprudencial é no sentido do cabimento de indenização por dano moral, uma vez comprovada a intoxicação de servidor público por DDT (TRF da 1ª Região, AC 00001962520074013503, Rel. Des. Fed. Néviton Guedes, j. 29.07.15; TRF da 3ª Região, AC n. 2002.60.02.002867-9, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 04.07.11; TRF da 3ª Região, AC n. 2005.60.02.000883-9, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 19.10.10).
5. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.
6. O termo inicial do prazo prescricional ocorreu em 1999, ano em que o autor foi aposentado por invalidez com proventos proporcionais, após submeter-se a perícia que o considerou incapacitado para o trabalho "por completar, em 26/11/98, 24 (vinte e quatro) meses de Licença para Tratamento de Saúde" (fl. 29). A aposentadoria com proventos proporcionais foi alterada para aposentadoria integral a partir de 30.09.99, tendo em vista o exame médico pericial de mesma data que declarou tratar-se de doença profissional (fls. 78 e 100). Considerando-se que a ação judicial foi proposta em 14.09.01 (fl. 2), antes do decurso do prazo de 5 (cinco) anos, deve ser afastada a prescrição alegada pela FUNASA.
7. Malgrado a FUNASA afirme que o fator determinante da aposentadoria de José Ivan da Silva tenha sido espondilartrose não relacionada com suas atividades laborais (cf. fls. 67 e 22), verifica-se dos autos que a aposentadoria com proventos proporcionais do autor foi alterada para aposentadoria com proventos integrais a partir de 30.09.99, tendo em vista laudo pericial de mesma data, elaborado por médico do Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social - INAMPS, que concluiu no sentido de que "o periciado apresenta quadro de alterações neurológicas exacerbadas e exame toxicológico positivo para organoclorados, o que comprova ser portador de moléstia profissional" (cf. fls. 100 e 78). No mesmo sentido, o laudo do perito judicial, segundo o qual o autor apresenta "alterações trópicas e desvios de eixos lombares importantes, além de contraturas musculares fixas em grau moderado; limitação moderada de movimentação ativa e passiva em flexão e rotação" (fl. 259). O exame toxicológico (sangue) apresentou "presença de inseticidas do grupo organoclorados. PPDE: 2,8 ppb" e o "atestado de gaia, em 17.12.1998, indicou o seguinte resultado: fibromialgia e artrose, neuropatia do tipo extrapiramidal. Fazia uso de organoclorados - DDT" (fl. 259). Acrescentou o perito judicial que o autor tem consciência, orientação, atenção, volição e afetividade normais, porém com psiquismo levemente alterado, com sinais de depressão ou ansiedade (fl. 259). Em laudo complementar, o perito judicial esclareceu que o autor, quando aposentado por invalidez, era portador de moléstia profissional cuja origem é a contaminação por organoclorado (cf. fls. 161/162 e 284/284v.).
8. O perito judicial é auxiliar do juízo (CPC, art. 139) que tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe é cometido, enquanto que os assistentes técnicos são de confiança da parte (CPC, art. 422). Assim, não se deve subestimar o laudo oficial elaborado por perito judicial equidistante das partes (corroborado por laudo de perito do INAMPS de 30.09.99, fls. 98/100), em favor de laudo divergente de assistente técnico, em especial considerando-se que não foram apresentadas razões consistentes pela FUNASA (que se limita a elencar o modo de aplicação por bomba, resultado de grupo de trabalho, recomendações de uso por organismos internacionais, sem indicar elementos concretos que infirmem as conclusões dos laudos oficiais).
9. A circunstância de o exame toxicológico do autor apresentar valores que não indicariam intoxicação, mas sim contaminação, não afasta a presença de sequelas irreversíveis, decorrentes do manuseio de inseticidas no exercício do cargo de guarda de endemias da FUNASA.
10. Considero adequado o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a título de indenização pelos danos sofridos pelo autor, com incidência de correção monetária a partir desta data (STJ, Súmula n. 362). A indenização por dano material na forma pretendida pelo autor não encontra amparo legal, conforme ponderou o MM. Juízo *a quo*.
11. O termo inicial dos juros de mora deve ser fixado em 30.09.99, data em que restou constatada por perícia do INAMPS a ocorrência

de "doença profissional" (fl. 100). Juros moratórios de acordo com a remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme determinado pelo MM. Juízo *a quo*.

12. Anote-se que a FUNASA reconheceu o direito do autor à aposentadoria por proventos integrais, nos termos do art. 186, I, da Lei n. 8.112/90, com efeitos retroativos a 30.09.99 (Portaria n. 7 da FUNASA, fl. 78).

13. Cada parte arcará com os honorários de seus respectivos advogados, tendo em vista a sucumbência recíproca, a qual não é afastada pelo fato de o autor ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

14. Apelação do autor provida em parte. Apelação da FUNASA não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, para fixar a indenização em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a partir desta data, bem como juros moratórios desde 30.09.99; e nego provimento à apelação da FUNASA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009519-17.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.009519-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : União Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : LUCIANO PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MS006584B DOMINGOS CELIO ALVES CARDOSO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00095191720034036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. ACIDENTE EM SERVIÇO. LICENCIAMENTO. NULIDADE. REINTEGRAÇÃO.**

1. A jurisprudência é no sentido de não haver distinção entre militar temporário e de carreira no que toca ao direito à reintegração para tratamento médico de debilidade física ou doença decorrente de acidente em serviço (STJ, AgREsp n. 1498108, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 14.04.15; STJ, AGA n. 1340068, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 14.02.12; AgREsp n. 536232, Rel. Min. Og Fernandes, j. 18.09.14; TRF da 3ª Região, AC n. 2001.60.00.006214-8, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 12.12.11).
2. Tendo em vista a repercussão geral reconhecida no AI n. 842063, bem como o julgamento, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, do REsp n. 1.205.946, reformulo parcialmente meu entendimento acerca da incidência dos juros moratórios nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidor es e empregados públicos, que deverão incidir da seguinte forma: a) até a vigência da Medida Provisória n. 2.180-35, de 24.08.01, que acrescentou o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, percentual de 12% a. a.; b) de 27.08.01, data da vigência da Medida Provisória n. 2.180-35/01, a 29.06.09, data da Lei n. 11.960/09, percentual de 6% a. a.; c) a partir de 30.06.09, data da vigência da Lei n. 11.960/09, a remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (STF, AI n. 842063, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 16.06.11; STJ, REsp n. 1.205.946, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 19.10.11, TRF da 3ª Região, 1ª Seção, AR n. 97.03.026538-3, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16.08.12).
3. A correção monetária deve incidir desde a data em que devida as parcelas, conforme os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal.
4. Tratando-se de causa em que foi vencida a fazenda Pública e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (STJ, Ag Reg no AI n. 1.297.055, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.08.10; ED na AR n. 3.754, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 27.05.09; TRF da 3ª Região, AC n. 0008814-50.2003.4.03.6119, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.05.12; AC n. 0021762-42.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 23.04.12).
5. O autor incorporou-se ao Exército em 02.08.93 e, em 05.07.99, sofreu entorse do joelho direito durante prática desportiva (fls. 119 e 143). Conforme "Folha de Alterações" da Guarnição de Campo Grande, a partir do acidente, o autor submeteu-se a diversas inspeções de saúde, alternando avaliações de "Incapaz temporariamente para o serviço do Exército" e "Apto para o serviço do Exército" e "Apto com Recomendações" (fls. 143/167). Em 29.01.03, a Junta de Saúde afirmou ser o autor "Apto para o serviço do Exército. Há relação de causa e efeito entre o acidente sofrido e as condições mórbidas atuais expressas pelo seguinte diagnóstico: M 23.5". Na sequência, o autor foi licenciado, excluído e desligado do número de adidos (fl. 166 e 112).
6. O perito judicial apresentou laudo em 15.07.08, no qual afirma que o autor apresenta instabilidade articular do joelho direito devido a atrofia muscular, o que não o impede de deambular normalmente, mas impõe grau de deficiência que pode ser considerado leve; que nas

condições atuais está impossibilitado da prática de atividades físicas no âmbito militar; que o autor necessita de reabilitação funcional do joelho direito; que foi submetido a reconstrução cirúrgica do ligamento colateral, sem recuperação total (atrofia muscular que compromete a estabilidade articular); que a incapacidade é temporária caso o autor submeta-se a tratamento médico e fisioterápico (fls. 211/213).

7. O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido de reintegração do autor ao mesmo cargo de Cabo, com pagamento de remuneração e vantagens desde a data do licenciamento (fls. 235/245). A sentença não merece reparo, nesta parte.

8. A partida de futebol durante a qual o autor se lesionou ocorreu como modalidade de Treinamento Físico Militar - TFM, nos termos de Atestado de Origem no qual consta "que a vítima acidentou-se em serviço" e que "não houve imprudência, imperícia, negligência ou prática de transgressão disciplinar por parte do acidentado" (fls. 15 e 143).

9. A perícia judicial indicou que o autor apresenta atrofia muscular que compromete a estabilidade articular do joelho direito e que necessita de reabilitação, a indicar que não estava "apto para o serviço" por ocasião do licenciamento.

10. Os juros moratórios, no entanto, devem incidir a partir da citação (CPC, art. 219), de acordo com os índices acima explicitados. A correção monetária deve incidir desde a data em que devidas as parcelas, conforme os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal. Os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), tendo em vista o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e os padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

11. Reexame necessário, apelação da União e recurso adesivo providos em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao reexame necessário, à apelação da União e ao recurso adesivo do autor, para determinar a incidência de juros moratórios a partir da citação e de correção monetária, condenando a União em honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012912-96.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.012912-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA
	: GIZA HELENA COELHO
REU(RE)	: LUCIANO LIMOLI
ADVOGADO	: GIULIANO BURATTI
INTERESSADO(A)	: DRICO IND/ E COM/ DE CONFECÇÕES DE ROUPAS e outro(a)
	: TEREZINHA ALICE COSTA

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. O acórdão embargado tratou da responsabilidade do sócio, e da suposição de que o mútuo tenha sido outorgado em benefício do mesmo, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do agravo legal. Como se percebe, a irrisignação do embargante se dirige contra o conteúdo do acórdão, consubstanciando rediscussão da causa, o que é inviável em sede de embargos declaratórios.

4. Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte

integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40633/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008569-44.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.008569-9/SP

APELANTE : LUCAS DE SOUZA MELO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP146819 ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA e outro(a)  
No. ORIG. : 00085694420094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de apelação interposta por Lucas de Souza Melo contra a sentença de fls. 126/127v., que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com base no art. 267 VI, do Código de Processo Civil, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios ao réu, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.

Foi proferida decisão monocrática negando provimento à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil (fls. 169/170).

A parte autora interpôs agravo legal (fls. 172/196), ao qual foi negado provimento, à unanimidade, pela 5ª Turma (fls. 199/202v.).

O autor interpôs recurso especial (fls. 204/223), com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição da República, contra o referido julgado desta Turma, sustentando que a Caixa Econômica Federal - CEF não aplicou ao saldo existente nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS a taxa progressiva de juros, prevista na Lei n. 5.107/66, e que a inversão do ônus da prova deve ocorrer quando o réu tem a possibilidade de demonstrar a não existência do fato constitutivo do direito.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 223/226).

A Vice-Presidente deste Tribunal, no juízo de admissibilidade do recurso especial, entendeu que essa matéria já foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, no regime da Lei n. 11.672/08, que trata de julgamentos repetitivos, "de modo que compete à Caixa Econômica Federal comprovar a regularidade da aplicação das taxas de juros remuneratórios aos depósitos fundiários" (fls. 229/231):

#### *TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES.*

*1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas.*

*2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial conhecido em parte e improvido.*

*(STJ, REsp n. 1.108.034, Rel. Min. Humberto Martins, j. 28.10.09)*

#### **Decido.**

A Vice-Presidente encaminhou estes autos a este órgão julgador para fins do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

No entanto, verifico que não se aplica o citado precedente, haja vista que se refere a demandas que objetivam a correção monetária, especialmente na fase de execução.

E a questão objeto do recurso especial refere-se à incidência progressiva dos juros remuneratórios para opção anterior a Lei n. 5.705, de 22.09.71. Não trata da correção monetária dos expurgos inflacionários oriundos dos planos econômicos.

A Caixa Econômica Federal - CEF não controverte sobre o direito da parte autora aos juros progressivos, alega apenas que devem ser preenchidos os requisitos legais. Desse modo, a parte autora não tem interesse processual à míngua de demonstração de que a CEF não cumpriu a Lei n. 5.107/66.

Portanto, a inversão do ônus da prova, nos casos em que o titular de conta vinculada que optou pelo FGTS na vigência da Lei n. 5.107/66 e preencheu os requisitos necessários para ter sua conta remunerada pela taxa progressiva de juros, não foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, sendo inadmissível, data *maxima venia*, seu reexame.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM**, para manter a decisão de fls. 199/202v. e encaminhar os autos à Vice-Presidência deste Tribunal, nos termos do § 8º do art. 543-C do Código de Processo Civil, dispensando-se a lavratura de acórdão, nos termos do inciso IV do art. 84 do Regimento Interno do Tribunal.

Andre Nekatschalow  
Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017808-95.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.017808-6/SP

APELANTE : ZENITH QUALITY SOLUTIONS COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP108491 ALVARO TREVISIOLI e outro(a)  
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

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de apelação interposta por Zenith Quality Solutions Comércio Ltda. contra a sentença de fls. 128/134, que negou a segurança, extinguindo o feito com julgamento de mérito.

A 5ª Turma rejeitou a preliminar arguida em contrarrazões e negou provimento à apelação (fls. 223/230 e 245/251).

A impetrante interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, e recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição, contra o referido julgado desta Turma, questionando a constitucionalidade da contribuição previdenciária (fls. 264/276 e 277/301).

A Vice-Presidente deste Tribunal não admitiu o recurso especial, bem como determinou a remessa dos autos a esta Turma julgadora para fins do previsto no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inobservância do entendimento fixado no Recurso Extraordinário n. 595.838/SP (fls. 307 e 335).

#### **Decido.**

Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a contribuição previdenciária prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.211/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, é inconstitucional: *Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, § 4º, CF. 1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços. 2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico "contribuinte" da contribuição. 3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados. 4. O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição. 5. Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

(STF, RE n. 595.838, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.04.14)

**Do caso dos autos.** A sentença negou a segurança, extinguindo o feito com julgamento de mérito.

A 5ª Turma rejeitou a preliminar arguida em contrarrazões e negou provimento à apelação (fls. 223/230 e 245/251).

Nesse quadro, suscito a presente questão de ordem, em atenção ao entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal, para que seja renovado o julgamento da demanda por esta Turma.

Reformulo meu entendimento anterior para acompanhar o julgado do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser considerada inconstitucional a contribuição instituída pelo inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e, no mérito, dou provimento ao agravo legal para reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a exigibilidade da contribuição prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, dispensando-se a lavratura de acórdão.  
É o voto.

Andre Nekatschalow  
Relator

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004691-03.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.004691-5/SP

PARTE AUTORA : LABORATORIOS BIOSINTETICA LTDA  
ADVOGADO : SP108491 ALVARO TREVISIOLI e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de reexame necessário da sentença de fls. 107/115, que julgou procedente o pedido para afastar a exigibilidade da contribuição de 15% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de serviços prestados por meio de cooperativas, prevista no art. 22, IV, da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

A 5ª Turma deu provimento ao reexame necessário para denegar a ordem (fls. 145/151 e 163/169).

A impetrante interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, e recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição da República, contra o referido julgado desta Turma, questionando a constitucionalidade da contribuição previdenciária (fls. 185/196 e 198/221).

A Vice-Presidente deste Tribunal determinou a remessa dos autos a esta Turma julgadora para fins do previsto no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inobservância do entendimento fixado no Recurso Extraordinário n. 595.838/SP (fl. 260).

#### Decido.

Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a contribuição previdenciária prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.211/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, é inconstitucional:

*Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, § 4º, CF. 1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços. 2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico "contribuinte" da contribuição. 3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados. 4. O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição. 5. Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. (STF, RE n. 595.838, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.04.14)*

**Do caso dos autos.** A sentença julgou procedente o pedido para afastar a exigibilidade da contribuição de 15% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de serviços prestados por meio de cooperativas, prevista no art. 22, IV, da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

A 5ª Turma deu provimento ao reexame necessário para denegar a ordem.

Nesse quadro, suscito a presente questão de ordem, em atenção ao entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal, para que seja renovado o julgamento da demanda por esta Turma.

Reformulo meu entendimento anterior para acompanhar o julgado do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser considerada inconstitucional a contribuição instituída pelo inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e, no mérito, nego provimento ao reexame necessário, dispensando-se a lavratura de acórdão.

É o voto.

Andre Nekatschalow

Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041199-16.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.041199-2/SP

APELANTE : SYSTEMPLAN SISTEMAS E PROJETOS LTDA  
ADVOGADO : SP269668 ROBSON CLEITON DE SOUZA GUIMARÃES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP127370 ADELSON PAIVA SERRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de apelação interposta por Systemplan Sistemas e Projetos Ltda. contra a sentença de fls. 117/126, que revogou a liminar concedida e denegou a segurança, condenando a impetrante ao pagamento de custas.

A 5ª Turma negou provimento à apelação (fls. 183/188 e 200/204).

A impetrante interpôs recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição, contra o referido julgado desta Turma, questionando a constitucionalidade da contribuição previdenciária (fls. 264/276 e 208/221).

A Vice-Presidente deste Tribunal determinou a remessa dos autos a esta Turma julgadora para fins do previsto no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inobservância do entendimento fixado no Recurso Extraordinário n. 595.838/SP (fls. 249 e 253).

#### **Decido.**

Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a contribuição previdenciária prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.211/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, é inconstitucional:

*Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, § 4º, CF. 1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços.*

*2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico "contribuinte" da contribuição.*

*3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados.*

*4. O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição.*

*5. Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*(STF, RE n. 595.838, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.04.14)*

**Do caso dos autos.** A sentença revogou a liminar concedida e denegou a segurança, condenando a impetrante ao pagamento de custas.

A 5ª Turma negou provimento à apelação (fls. 183/188 e 200/204).

Nesse quadro, suscito a presente questão de ordem, em atenção ao entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal, para que seja renovado o julgamento da demanda por esta Turma.

Reformulo meu entendimento anterior para acompanhar o julgado do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser considerada



inconstitucional a contribuição instituída pelo inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e, no mérito, dou provimento ao agravo legal para reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a exigibilidade da contribuição prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, dispensando-se a lavratura de acórdão.

É o voto.

Andre Nekatschalow

Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003219-08.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.003219-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : UNIMED DE LIMEIRA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : SP173112 CLAUDIO VITA NETO  
 : SP195054 LEONARDO FRANCO DE LIMA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, sucedido pela União, contra a sentença de fls. 90/96, que julgou procedente o pedido para afastar a exigibilidade da contribuição de 15% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de serviços prestados por meio de cooperativas, prevista no art. 22, IV, da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

A 5ª Turma deu provimento ao reexame necessário e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem (fls. 159/165).

A impetrante interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República e recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição da República, contra o referido julgado desta Turma, questionando a constitucionalidade da contribuição previdenciária (fls. 174/ 185 e 186/198).

A Vice-Presidente deste Tribunal determinou a remessa dos autos a esta Turma julgadora para fins do previsto no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inobservância do entendimento fixado no Recurso Extraordinário n. 595.838/SP (fl. 230).

#### **Decido.**

Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a contribuição previdenciária prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.211/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, é inconstitucional:

*Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, § 4º, CF. I. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços.*

- 2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico "contribuinte" da contribuição.*
- 3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados.*
- 4. O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição.*
- 5. Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*(STF, RE n. 595.838, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.04.14)*

**Do caso dos autos.** A sentença julgou procedente o pedido para afastar a exigibilidade da contribuição de 15% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de serviços prestados por meio de cooperativas, prevista no art. 22, IV, da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

A 5ª Turma deu provimento ao reexame necessário e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem.

Nesse quadro, suscito a presente questão de ordem, em atenção ao entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal, para que seja renovado o julgamento da demanda por esta Turma.

Reformulo meu entendimento anterior para acompanhar o julgado do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser considerada inconstitucional a contribuição instituída pelo inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e, no mérito, nego provimento ao reexame necessário e à apelação da União, dispensando-se a lavratura de acórdão.

É o voto.

Andre Nekatschalow  
Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022706-49.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.022706-2/SP

APELANTE : TM SOLUTIONS TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA  
ADVOGADO : SP108491 ALVARO TREVISIOLI e outro(a)  
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

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de agravo legal interposto por TM Solutions Tecnologia da Informação Ltda. contra a decisão monocrática de fls. 236/239, que negou provimento à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição, contra o referido julgado desta Turma, questionando a constitucionalidade da contribuição previdenciária (fls. 277/297).

A Vice-Presidente deste Tribunal determinou a remessa dos autos a esta Turma julgadora para fins do previsto no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inobservância do entendimento fixado no Recurso Extraordinário n. 595.838/SP (fl. 317).

#### Decido.

Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a contribuição previdenciária prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.211/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, é inconstitucional:

*Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, § 4º, CF. 1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços. 2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico "contribuinte" da contribuição. 3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados. 4. O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição. 5. Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. (STF, RE n. 595.838, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.04.14)*

**Do caso dos autos.** A sentença julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito, com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil (fls. 161/164).

A decisão monocrática negou provimento à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil (fls. 236/239).

A 5ª Turma negou provimento ao agravo legal (fls. 269/274).

Nesse quadro, suscito a presente questão de ordem, em atenção ao entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal, para que seja renovado o julgamento da demanda por esta Turma.

Reformulo meu entendimento anterior para acompanhar o julgado do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser considerada

inconstitucional a contribuição instituída pelo inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e, no mérito, dou provimento ao agravo legal para reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a exigibilidade da contribuição prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, extinguindo o processo com resolução do mérito, condeno a União a pagar as despesas processuais e os honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, dispensando-se a lavratura de acórdão.

É o voto.

Andre Nekatschalow  
Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011872-40.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.011872-1/SP

APELANTE : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS e outro(a)  
: BAMERCIO S/A PREVIDENCIA PRIVADA  
ADVOGADO : SP128457B LEILA MEJDALANI PEREIRA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00118724020114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de agravo legal interposto por Crefisa S/A Crédito Financiamento e Investimentos, contra a decisão monocrática de fls. 472/475, que negou provimento à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

A impetrante interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República e, recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição da República, contra o referido julgado desta Turma, questionando a constitucionalidade da contribuição previdenciária (fls. 516/ 532 e 533/546).

A Vice-Presidente deste Tribunal determinou a remessa dos autos a esta Turma julgadora para fins do previsto no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inobservância do entendimento fixado no Recurso Extraordinário n. 595.838/SP (fl. 563).

#### **Decido.**

Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a contribuição previdenciária prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.211/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, é inconstitucional:

*Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, § 4º, CF. 1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços. 2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico "contribuinte" da contribuição. 3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados. 4. O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição. 5. Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. (STF, RE n. 595.838, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.04.14)*

**Do caso dos autos.** A sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança.

A decisão monocrática negou provimento à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil (fls. 472/475).

A 5ª Turma negou provimento ao agravo legal e deu parcial provimento aos embargos de declaração, para excluir o item b do relatório do acórdão embargado (fls. 497/500v. e 509/511).

Nesse quadro, suscito a presente questão de ordem, em atenção ao entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal, para que seja renovado o julgamento da demanda por esta Turma.

Reformulo meu entendimento anterior para acompanhar o julgado do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser considerada

inconstitucional a contribuição instituída pelo inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e, no mérito, dou provimento ao agravo legal para reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a exigibilidade da contribuição prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, dispensando-se a lavratura de acórdão.

É o voto.

Andre Nekatschalow

Relator

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005661-37.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.005661-8/SP

APELANTE : PERSIANAS ACCIARDI IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP071724 HUMBERTO ANTONIO LODOVICO  
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  
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 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de agravo legal interposto pela União contra a decisão de fls. 86/92, que negou provimento ao reexame necessário e à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil (fls. 113/118 e 128/131v.).

A União interpôs recursos especial e extraordinário, com fundamento nos arts. 102, III, "a", 105, III, "a" e "c", da Constituição da República, e art. 541 do Código de Processo Civil, contra o referido julgado desta Turma, sustentando a exigibilidade da contribuição prevista no art. 22, II, da Lei n. 8.212/91 (SAT) (fls. 586/622 e 623/635).

A Vice-Presidente deste Tribunal determinou a remessa dos autos a esta Turma julgadora para fins do previsto no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inobservância do entendimento fixado no REsp n. 1.269.570/SP (fl. 643).

#### **Decido.**

Verifica-se que os recursos foram interpostos pela União e não impugnaram o termo inicial ou a forma de contagem do prazo prescricional, matérias que foram objeto do recurso repetitivo:

*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. (REsp n. 1.269.570/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.05.12)

Portanto, as alegações veiculadas nos recursos especial e extraordinário interpostos pela União não foram objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp n. 1.269.570/SP.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para encaminhar os autos à Vice-Presidência desta Corte, com fundamento no § 8º do art. 543-C do Código de Processo Civil, dispensando-se a lavratura de acórdão, nos termos do inciso IV do art. 84 do Regimento Interno do Tribunal.

É o voto.

Andre Nekatschalow

Relator

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005364-49.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.005364-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO(A) : ISOLADORES SANTANA S/A e outro(a)  
: PORCELANA VERACRUZ S/A  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES  
: SP175076 RODRIGO FORCENETTE  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de agravos legais interpostos por Isoladores Santana S/A e pela União, contra a decisão monocrática de fls. 186/189, que deu provimento ao reexame necessário e à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido inicial, com fundamento no art. 269, I, c.c. o 557 do Código de Processo Civil.

A 5ª Turma negou provimento aos agravos legais (fls. 239/244v. e 252/254v.).

As partes interpuseram recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição da República e extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição da República, contra o referido julgado desta Turma, questionando a constitucionalidade da contribuição previdenciária (fls. 259/285, 287/317 e 318/323).

A Vice-Presidente deste Tribunal determinou a remessa dos autos a esta Turma julgadora para fins do previsto no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inobservância do entendimento fixado no Recurso Extraordinário n. 595.838/SP (fl. 367).

#### **Decido.**

Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a contribuição previdenciária prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.211/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, é inconstitucional:

*Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, § 4º, CF. 1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços. 2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico "contribuinte" da contribuição. 3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados. 4. O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição. 5. Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

(STF, RE n. 595.838, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.04.14)

**Do caso dos autos.** A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer a inexigibilidade dos valores recolhidos a título de contribuição prevista art. 22, IV, da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99 (fls. 129/135).

A 5ª Turma negou provimento aos agravos legais (fls. 239/244v. e 252/254v.).

Nesse quadro, suscito a presente questão de ordem, em atenção ao entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal, para que seja renovado o julgamento da demanda por esta Turma.

Reformulo meu entendimento anterior para acompanhar o julgado do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser considerada inconstitucional a contribuição instituída pelo inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e, no mérito, nego provimento ao reexame necessário e à apelação da União, dispensando-se a lavratura de acórdão.

É o voto.

Andre Nekatschalow  
Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028383-12.1994.4.03.6100/SP

1999.03.99.097015-7/SP

APELANTE : RIPASA S/A CELULOSE E PAPEL e outros(as)  
: CIA SANTISTA DE PAPEL  
: LIMEIRA S/A IND/ DE PAPEL E CARTOLINA  
: RILISA TRADING S/A  
: ZDZ AGROPECUARIA S/A  
: ZDZ PARTICIPACOES E ADMINISTRACAO S/A  
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro(a)  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.00.28383-0 12 Vr SAO PAULO/SP

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de apelações interpostas por Ripasa S/A, Cia. Santista de Papel, Limeira S/A Indústria de Papel e Cartolina, Rilisa Trading S/A, ZDZ Agropecuária S/A e ZDZ Participações e Administração e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença de fls. 225/229, 275/276 e 287/288, proferida em ação de rito ordinário, que julgou procedente o pedido, reconhecendo a inexigibilidade da contribuição previdenciária questionada, autorizando a parte autora a proceder a compensação dos valores indevidamente recolhidos e devidamente comprovados nos autos, com outros valores, inclusive parcelamentos, relativos às contribuições incidentes sobre a folha de salários, restrita à parcela do empregador, observado o disposto nos §§ 2º, 3º, 4º, 5º e 6º, do art. 89 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pelas Leis n. 9.032/95 e 9.129/95, aplicando-se aos seus créditos os mesmos índices de correção monetária que serviram para atualizar os débitos previdenciários, inclusive no período que antecedeu à instituição da UFIR, através da Lei n. 8.383/91, excluídos da compensação os valores alcançados pela decadência de 5 (cinco) anos anteriores à propositura da demanda (14.10.99).

A 5ª Turma rejeitou a preliminar de nulidade arguida pelo INSS, deu parcial provimento à apelação do INSS para determinar que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus patronos e negou provimento à apelação da parte autora (fls. 338/347 e 377/383). Ripasa S/A Celulose e Papel e outros interpuseram recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição da República, contra o referido julgado desta Turma, sustentando que não deve ser observada a limitação imposta pelo art. 89 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pelas Leis n. 9.032/95 e n. 9.129/95, e a correção monetária mediante a incidência do IPC (fls. 387/424). A União interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição da República (fls. 426/431). Foram apresentadas contrarrazões (fls. 326/329 e 331/333).

A Vice-Presidente encaminhou estes autos a este órgão julgador para fins do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil (fl. 468).

#### **Decido.**

A Vice-Presidente deste Tribunal, no juízo de admissibilidade do recurso especial da parte autora, entendeu que a questão acerca da correção monetária do indébito já foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, no regime da Lei n. 11.672/08, que trata de julgamentos repetitivos, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n. 1.112.524/DF:

*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. (STJ, Rel. Min. Luiz Fux, j. 01.09.10)

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo a inexigibilidade da contribuição previdenciária questionada, autorizando a parte autora a proceder a compensação dos valores indevidamente recolhidos e devidamente comprovados nos autos, com outros valores, inclusive parcelamentos, relativos às contribuições incidentes sobre a folha de salários, restrita à parcela do empregador, observado o

disposto nos §§ 2º, 3º, 4º, 5º e 6º, do art. 89 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pelas Leis n. 9.032/95 e 9.129/95, aplicando-se aos seus créditos os mesmos índices de correção monetária que serviram para atualizar os débitos previdenciários, inclusive no período que antecedeu à instituição da UFIR, através da Lei n. 8.383/91, excluídos da compensação os valores alcançados pela decadência de 5 (cinco) anos anteriores à propositura da demanda (14.10.99). (fls. 225/229, 275/276 e 287/288).

A 5ª Turma rejeitou a preliminar de nulidade arguida pelo INSS, deu parcial provimento à apelação do INSS para determinar que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus patronos e negou provimento à apelação da parte autora (fls. 338/347 e 377/383). Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Superior Tribunal de Justiça, que apreciou a matéria na sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, que trata de julgamentos repetitivos.

Assim sendo, em atenção ao entendimento vinculante do Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu a incidência dos expurgos inflacionários na correção monetária do indébito, voto para rejeitar a preliminar de nulidade arguida pelo INSS, dar parcial provimento à apelação do INSS para determinar que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus patronos, e dar parcial provimento à apelação da parte autora para determinar que incida o IPC na correção monetária dos valores recolhidos no período de 14.10.90 a janeiro de 1991, INPC, de março de 1991 a novembro de 1991, IPCA série especial, em dezembro de 1991, UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995, e seja aplicada exclusivamente a taxa Selic a partir de 01.96, com fundamento no § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e voto e, assim, rejeito a preliminar de nulidade arguida pelo INSS, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus patronos, e dou parcial provimento à apelação da parte autora para determinar que incida o IPC na correção monetária dos valores recolhidos no período de 14.10.90 a janeiro de 1991, INPC, de março de 1991 a novembro de 1991, IPCA série especial, em dezembro de 1991, UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995, e para seja aplicada exclusivamente a taxa Selic a partir de 01.96, devolvendo-se estes autos à Vice-Presidência para prosseguimento do recurso especial quanto à matéria remanescente, dispensando-se a lavratura de acórdão, nos termos regimentais.

É o voto.

Andre Nekatschalow

Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011451-65.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.011451-9/SP

APELANTE : JUMAR SAO MIGUEL TREINAMENTO EM INFORMATICA S/C LTDA  
ADVOGADO : SP108491 ALVARO TREVISIOLI e outro(a)  
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

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de apelação interposta por Jumar São Miguel Treinamento em Informática S/C Ltda., contra a sentença de fls. 163/169, que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança pleiteada.

A 5ª Turma negou provimento à apelação (fls. 253/258 e 273/279).

A impetrante interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República e recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição da República, contra o referido julgado desta Turma, questionando a constitucionalidade da contribuição previdenciária (fls. 290/302, 303/329).

A Vice-Presidente deste Tribunal não admitiu o recurso especial, bem como determinou a remessa dos autos a esta Turma julgadora para fins do previsto no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inobservância do entendimento fixado no Recurso Extraordinário n. 595.838/SP (fl. 334, 357).

#### **Decido.**

Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a contribuição previdenciária prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.211/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, é inconstitucional:

*Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, § 4º, CF. 1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços. 2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela*



equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico "contribuinte" da contribuição.

3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados.

4. O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição.

5. Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

(STF, RE n. 595.838, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.04.14)

**Do caso dos autos.** A sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança pleiteada (163/169).

A 5ª Turma negou provimento à apelação (fls. 253/258 e 273/279).

Nesse quadro, suscito a presente questão de ordem, em atenção ao entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal, para que seja renovado o julgamento da demanda por esta Turma.

Reformulo meu entendimento anterior para acompanhar o julgado do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser considerada inconstitucional a contribuição instituída pelo inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e, no mérito, dou provimento ao agravo legal para reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a exigibilidade da contribuição prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, dispensando-se a lavratura de acórdão.

Andre Nekatschalow

Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011241-66.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.011241-8/SP

APELANTE	: MUNICIPIO DE IPUA e outro(a)
	: PODER LEGISLATIVO MUNICIPAL DE IPUA-SP
ADVOGADO	: SP033200 IRTON ALBINO VIEIRA e outro(a)
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

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Ipuã contra a sentença de fls. 402/404, que reconheceu a falta de interesse de agir e extinguiu o processo sem resolução do mérito nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Foi proferida decisão monocrática para dar provimento à apelação para reformar a sentença e, com fundamento no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgar procedente o pedido inicial, para declarar a inexigibilidade da contribuição sobre o cargo eletivo até a entrada em vigor da Lei n. 10.887 de 18.06.04, restituindo-se os recolhimentos efetuados anteriormente a 18.06.04, observando-se a prescrição decenal, com correção monetária e juros de mora, na forma explicitada na fundamentação da decisão de fls. 435/446, e extinguir o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, c. c. o art. 557, do Código de Processo Civil, fixando os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (um mil reais) (fls. 435/446).

A União interpôs agravo legal (fls. 40/465), ao qual foi negado provimento (fls. 468/485 e fls. 495/498).

A União interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, e recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição da República contra o referido julgado desta Turma (fls. 501/516 e 517/530), sustentando nulidade do acórdão que não supriu omissão do julgado no tocante à falta de interesse de agir da autora em razão do disposto no art. 1º, da Portaria n. 133, de 02.05.06, do Ministério do Estado da Previdência Social, e com relação à aplicabilidade do art. 3º e art. 4º, da Lei Complementar n. 118/05, inobservância do art. 97, e do art. 146, III, "b", ambos da Constituição da República, e, alternativamente, que a decisão seja reformada para reconhecer a prescrição ao direito de compensar.

A Vice-Presidência deste Tribunal encaminhou os autos a esta 5ª Turma para os fins do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista que o recurso extraordinário da União alinha-se com o entendimento do Supremo Tribunal Federal acerca da prescrição da ação, adotado, por meio de repercussão geral, no RE n. 566.621 (fl. 536).

**Decido.**

**Prescrição. Repetição de indébito ou compensação. Tributos sujeitos a lançamento por homologação. Prazo quinquenal.**

**Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (CPC, art. 543-B). Aplicabilidade.** O Supremo Tribunal Federal declarou a

inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.*

*(STF, RE n. 566.621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil)*

**Do caso dos autos.** Verifica-se, em relação a contagem do prazo de prescrição, a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, que apreciou a matéria no regime do art. 543-B do Código de Processo Civil, que trata de julgamentos com repercussão geral.

Em atenção ao entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal, que considerou válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005, voto para reformar parcialmente a decisão de fls. 435/446, para julgar procedente o pedido inicial, declarando a inexigibilidade da contribuição sobre o cargo eletivo até a entrada em vigor da Lei n. 10.887 de 18.06.04, restituindo-se os recolhimentos efetuados anteriormente a 18.06.04, observando-se a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora, na forma explicitada na fundamentação da decisão, fixando os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Conforme o entendimento do Supremo Tribunal Federal, aplica-se o prazo prescricional quinquenal, contado a partir da data do pagamento indevido, haja vista que a demanda foi proposta em 20.09.06 (fl. 2). Portanto, estão prescritos os recolhimentos anteriores a 20.09.01.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e voto e, assim, dou provimento ao agravo legal para pronunciar a prescrição dos recolhimentos realizados antes de 5 (cinco) anos contados da data da propositura da demanda, devolvendo-se estes autos à Vice-Presidência e dispensando-se a lavratura de acórdão, nos termos do inciso IV do art. 84 do Regimento Interno do Tribunal.

É o voto.

Andre Nekatschalow

Relator

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002076-81.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.002076-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO(A) : AJINOMOTO INTERAMERICANA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP027500 NOEDY DE CASTRO MELLO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, sucedido pela União, contra a sentença de fls. 87/93, que julgou procedente o pedido e concedeu a ordem para determinar à autoridade coatora que se abstenha de compelir a impetrante de recolher a contribuição prevista no art. 22, IV, da Lei n. 8.212/91.

A 5ª Turma deu provimento ao reexame necessário e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem (fls. 148/154).

A impetrante interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição da República e recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição da República, contra o referido julgado desta Turma, questionando a constitucionalidade da contribuição previdenciária (fls. 164/ 183 e 184/202).

A Vice-Presidente deste Tribunal não admitiu o recurso especial, bem como determinou a remessa dos autos a esta Turma julgadora para fins do previsto no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inobservância do entendimento fixado no Recurso Extraordinário n. 595.838/SP (fls. 209 e 225).

#### Decido.

Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a contribuição previdenciária prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.211/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, é inconstitucional:

*Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, § 4º, CF. 1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços.*

*2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico "contribuinte" da contribuição.*

*3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados.*

*4. O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição.*

*5. Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*(STF, RE n. 595.838, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.04.14)*

**Do caso dos autos.** A sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a ordem para determinar à autoridade coatora que se abstenha de compelir a impetrante de recolher a contribuição prevista no art. 22, IV, da Lei n. 8.212/91.

A 5ª Turma deu provimento ao reexame necessário e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem.

Nesse quadro, suscito a presente questão de ordem, em atenção ao entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal, para que seja renovado o julgamento da demanda por esta Turma.

Reformulo meu entendimento anterior para acompanhar o julgado do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser considerada inconstitucional a contribuição instituída pelo inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e, no mérito, nego provimento ao reexame necessário e à apelação da União, dispensando-se a lavratura de acórdão.

É o voto.

Andre Nekatschalow  
Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0115787-68.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.115787-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO(A) : AVICULTURA GRANJA CEU AZUL LTDA  
ADVOGADO : SP080369 CLAUDIO MIGUEL CARAM  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.00003-6 1 Vr CONCHAS/SP

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença de fls. 60/64, proferida em embargos à execução fiscal opostos por Avicultura Granja Céu Azul Ltda., que julgou procedentes os embargos para extinguir a execução, tornando insubsistente a penhora efetuada nos autos da execução e condenando o embargado ao pagamento das custas e despesas processuais, inclusive honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito, nos termos do art. 740, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A Quinta Turma, à unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, reputado interposto, e à apelação do INSS (fls. 85/88v.).

A União interpôs embargos de declaração (fls. 90/96v.), aos quais, após manifestação da parte contrária (fls. 102/103), foi, à unanimidade, pela 5ª Turma, dado parcial provimento, para, conferindo-lhes efeitos infringentes, reformar o acórdão de fls. 85/88v. e dar parcial provimento ao reexame necessário, reputado interposto, para fixar os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. (fls. 106/109v.).

A União interpôs recurso especial (fls. 111/116), com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, contra o referido julgado desta Turma, sustentando que o fato novo apresentado em embargos de declaração, consistente na adesão da empresa devedora ao parcelamento previsto na Lei n. 11.941/09 implica em confissão irrevogável e irretroatável do débito, sendo cabível a extinção dos embargos à execução, independentemente de haver pedido expresso do embargante nesse sentido.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 120/126).

A Vice-Presidente deste Tribunal, no juízo de admissibilidade do recurso especial, entendeu que essa matéria já foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, no regime da Lei n. 11.672/08, que trata de julgamentos repetitivos, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n. 1.114.938/AL:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF.*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.787/99. PRAZO DECADENCIAL DE 5 ANOS, A CONTAR DA DATA DA VIGÊNCIA DA LEI 9.784/99. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. ART. 103-A DA LEI 8.213/91, ACRESCENTADO PELA MP 19.11.2003, CONVERTIDA NA LEI 10.839/2004. AUMENTO DO PRAZO DECADENCIAL PARA 10 ANOS. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, NO ENTANTO.*

*1. A colenda Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que os atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 podem ser revistos pela*

*Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99). Ressalva do ponto de vista do Relator.*

*2. Antes de decorridos 5 anos da Lei 9.784/99, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela MP 138, de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91 (LBPS) e fixou em 10 anos o prazo decadencial para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.*

*3. Tendo o benefício do autor sido concedido em 30.7.1997 e o procedimento de revisão administrativa sido iniciado em janeiro de 2006, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para a Autarquia Previdenciária rever o seu ato.*

*4. Recurso Especial do INSS provido para afastar a incidência da decadência declarada e determinar o retorno dos autos ao TRF da 5a. Região, para análise da alegada inobservância do contraditório e da ampla defesa do procedimento que culminou com a suspensão do benefício previdenciário do autor.*

*(Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 14.04.10)*

#### **Decido.**

A Vice-Presidente encaminhou estes autos a este órgão julgador para fins do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

No entanto, verifico que não se aplica o citado precedente, haja vista que se refere a demandas que objetivam a revisão de atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 pela Administração, por inexistir norma legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa, destacando que somente após a edição da Lei n. 9.784/99 foi que passou a incidir o prazo decadencial de 5 (cinco) anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99).

E a questão objeto do recurso especial refere-se à perda superveniente do interesse de agir ante a adesão da devedora ao parcelamento do débito previsto na Lei n. 11.941/09.

A União não controverte sobre as questões apontadas pela embargante, alega apenas que os embargos à execução devem ser julgados extintos, sem resolução de mérito, em razão da adesão do devedor aos programas de parcelamento fiscal.

Portanto, a perda de interesse de agir por ocasião da adesão do devedor a qualquer dos programas de parcelamento fiscal de que trata a Lei n. 11.941/09, não foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, sendo inadmissível, data *maxima venia*, seu reexame.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente QUESTÃO DE ORDEM, para manter o acórdão de fls. 85/88v. e encaminhar os autos à Vice-

Presidência deste Tribunal, nos termos do § 8º do art. 543-C do Código de Processo Civil, dispensando-se a lavratura de acórdão, nos termos do inciso IV do art. 84 do Regimento Interno do Tribunal.

Andre Nekatschalow  
Relator

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40635/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003407-32.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.003407-5/SP

APELANTE : ALAIR DE SOUZA NEVES (=ou> de 60 anos) e outros(as)  
: ALCIDES VENCINGUERRA (= ou > de 60 anos)  
: ELGIZA BENEDITA DONATO  
: JOAO RODRIGUES FERNANDES (= ou > de 60 anos)  
: JOSE MARQUES SALVI (= ou > de 60 anos)  
: LUIZ CARLOS SILVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP218965 RICARDO SANTOS e outro(a)  
PARTE AUTORA : ANTONIO GOMES DE MEDEIROS  
No. ORIG. : 00034073220094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de apelação interposta por Alair de Souza Neves e outros contra a sentença de fls. 284/287v., que julgou improcedente o pedido, com base no art. 269, I, do Código de Processo Civil, sem condenação em honorários advocatícios, a teor do art. 29-C da Lei n. 8.036/90.

Foi proferida decisão monocrática para, de ofício, julgar extinto o processo sem exame do mérito, com relação aos autores Alair de Souza Neves, Alcides Vencinguerra, João Rodrigues Fernandes, José Marques Salvi e Luiz Carlos Silveira, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, negar provimento à apelação de Elgiza Benedita Donato e julgar prejudicado o recurso em relação aos demais autores, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil (fls. 311/312).

A parte autora interpôs agravo legal (fls. 315/324), ao qual foi negado provimento, à unanimidade, pela 5ª Turma (fls. 327/330v.).

Os autores interpuseram embargos de declaração (fls. 332/338), aos quais foi negado provimento, à unanimidade, pela 5ª Turma (fls. 341/343).

Os autores interpuseram recurso especial (fls. 345/352), com fundamento no art. 105, III, da Constituição da República, contra o referido julgado desta Turma, sustentando que a Caixa Econômica Federal - CEF não aplicou ao saldo existente nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS a taxa progressiva de juros, prevista na Lei n. 5.107/66, e que a inversão do ônus da prova deve ocorrer quando o réu tem a possibilidade de demonstrar a não existência do fato constitutivo do direito.

A Vice-Presidente deste Tribunal, no juízo de admissibilidade do recurso especial, entendeu que essa matéria já foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, no regime da Lei n. 11.672/08, que trata de julgamentos repetitivos, "de modo que compete à Caixa Econômica Federal comprovar a regularidade da aplicação das taxas de juros remuneratórios aos depósitos fundiários" (fls. 375/376v.):

#### *TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES.*

*1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas.*

*2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial conhecido em parte e improvido.*

*(STJ, REsp n. 1.108.034, Rel. Min. Humberto Martins, j. 28.10.09)*

**Decido.**

A Vice-Presidente encaminhou estes autos a este órgão julgador para fins do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil. No entanto, verifico que não se aplica o citado precedente, haja vista que se refere a demandas que objetivam a correção monetária, especialmente na fase de execução.

E a questão objeto do recurso especial refere-se à incidência progressiva dos juros remuneratórios para opção anterior a Lei n. 5.705, de 22.09.71. Não trata da correção monetária dos expurgos inflacionários oriundos dos planos econômicos.

A Caixa Econômica Federal - CEF não controverte sobre o direito da parte autora aos juros progressivos, alega apenas que devem ser preenchidos os requisitos legais. Desse modo, a parte autora não tem interesse processual à minguada de demonstração de que a CEF não cumpriu a Lei n. 5.107/66.

Portanto, a inversão do ônus da prova, nos casos em que o titular de conta vinculada que optou pelo FGTS na vigência da Lei n. 5.107/66 e preencheu os requisitos necessários para ter sua conta remunerada pela taxa progressiva de juros, não foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, sendo inadmissível, data *maxima venia*, seu reexame.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM**, para manter a decisão de fls. 327/330v. e 341/343 e encaminhar os autos à Vice-Presidência deste Tribunal, nos termos do § 8º do art. 543-C do Código de Processo Civil, dispensando-se a lavratura de acórdão, nos termos do inciso IV do art. 84 do Regimento Interno do Tribunal.

Andre Nekatschalow  
Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002223-69.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.002223-5/SP

APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES TECNICOS ADMINISTRATIVOS DA UNIVERSIDADE  
FEDERAL DE SAO CARLOS SINTUFSCAR  
ADVOGADO : SC032810 CHEILA CRISTINA SCHMITZ e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00022236920124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

**QUESTÃO DE ORDEM**

Trata-se de agravo legal interposto por Sindicato dos Trabalhadores Técnico-Administrativos da Universidade de São Carlos - SINTUFSCAR contra a decisão monocrática de fls. 411/415, que negou provimento à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição, contra o referido julgado desta Turma, questionando a constitucionalidade da contribuição previdenciária (fls. 468/482).

A Vice-Presidente deste Tribunal determinou a remessa dos autos a esta Turma julgadora para fins do previsto no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inobservância do entendimento fixado no Recurso Extraordinário n. 595.838/SP (fl. 497).

**Decido.**

Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a contribuição previdenciária prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.211/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, é inconstitucional:

*Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, § 4º, CF. 1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços. 2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico "contribuinte" da contribuição. 3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados. 4. O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição. 5. Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

**Do caso dos autos.** A sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil (fls. 375/379v.).

A decisão monocrática negou provimento à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil (fls. 411/415).

A 5ª Turma negou provimento ao agravo legal e aos embargos de declaração (fls. fls. 426/431 e 464/467).

Nesse quadro, suscito a presente questão de ordem, em atenção ao entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal, para que seja renovado o julgamento da demanda por esta Turma.

Reformulo meu entendimento anterior para acompanhar o julgado do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser considerada inconstitucional a contribuição instituída pelo inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e, no mérito, dou provimento ao agravo legal para reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a exigibilidade da contribuição prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, extinguindo o processo com resolução do mérito, condeno a União a pagar as despesas processuais e os honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, dispensando-se a lavratura de acórdão.

É o voto.

Andre Nekatschalow

Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013771-59.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.013771-7/SP

APELANTE : SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO EM GERAL LTDA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA 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 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas por Socorro Cimento e Materiais para Construção Ltda. e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença de fls. 203/214, que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a "inexistência de relação jurídica entre as partes no que tange ao recolhimento a título de Pro Labore, nos moldes das Leis nºs 7787/89 e 8212/91, excluindo-se os valores recolhidos antes de abril de 1990, em razão da prescrição, reconhecer à(s) autora(s) o direito de compensar as importâncias pagas indevidamente, cuja comprovação encontra-se nos autos, com contribuições da mesma espécie, nos termos na Lei nº 8.383/91, sem as restrições impostas por norma de inferior hierarquia, aplicando-se os critérios de correção monetária na forma mencionada, bem como, atualizando-se o indébito na forma do art. 39, §4º, da Lei 9250/95 (Taxa SELIC), vedada porém, a acumulação com outros índices de correção monetária", as despesas e os honorários fixados em 10% sobre o valor da causa, proporcionalmente distribuídos e compensados, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

A parte autora alega, em síntese, o seguinte:

- a) os juros de mora devem incidir a partir da data do pagamento indevido;
- b) a correção monetária com a "incidência dos Índice de Preços do Mercado - IPC-M (apurado pela FGV) x a variação da UFIR dos meses de julho e agosto de 1994";
- c) honorários advocatícios sobre o valor da condenação;
- d) não ocorrência da prescrição (fls. 216/231).

O INSS sustenta, em síntese, o seguinte:

- a) prescrição quinquenal contado da extinção do crédito;
- b) observância dos limites legais para compensação;
- c) correção monetária pelos mesmos índices utilizados na cobrança de tributos;
- d) incabíveis juros de mora pela Selic na compensação ou sua incidência cumulada com os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês (fls. 233/242).

A 5ª Turma, por maioria, deu provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para pronunciar a prescrição quinquenal e julgar extinto o processo, com o exame do mérito, com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil, e julgou prejudicado o recurso da parte autora (fls. 280/284, 297/300 e 342/365).

A 1ª Seção deu provimento aos embargos infringentes interpostos pela parte autora "para reformar o v. acórdão de fl. 284, fixando o prazo prescricional de 10 anos da data do pagamento do tributo, nos termos do voto minoritário, declarando a prescrição somente dos

valores pagos anteriormente a 28 de abril de 1990, e **de ofício**, determino o retorno dos autos à Colenda Quinta Turma para a apreciação das demais questões de mérito suscitadas na apelação" (fls. 424/432 e 450/453v.).

A União interpôs recurso extraordinário (fls. 458/475), ao qual foi negado seguimento (fls. 482/483).

Assim, suscito a presente questão de ordem, em atenção ao julgado da 1ª Seção, para que sejam apreciadas as demais matérias devolvidas pelas apelações das partes.

#### **Decido.**

**Contribuição social: autônomos, administradores e avulsos (Lei n. 7.787/89, art. 3º, I, Lei n. 8.212/91, art. 22, I).** A Resolução n. 14 do Senado, publicada no Diário Oficial da União de 28.04.95, suspendeu a execução, a partir dessa data, do inciso I do art. 3º da Lei n. 7.787/89, em virtude de o Egrégio Supremo Tribunal Federal ter declarado a inconstitucionalidade dos vocábulos "autônomos, administradores e avulsos":

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - TOMADOR DE SERVIÇOS - PAGAMENTOS A ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS - REGÊNCIA - A relação jurídica mantida com administradores e autônomos não resulta de contrato de trabalho e, portanto, de ajuste formalizado à luz da Consolidação das Leis de Trabalho. Daí a impossibilidade de se dizer que o tomador dos serviços qualifica-se como empregador e que a satisfação do que devido ocorra via folha de salários. Afastado o enquadramento no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, exsurge a desvalia constitucional da norma ordinária disciplinadora da matéria. A referência contida no § 4º do artigo 195 da Constituição Federal ao inciso I do artigo 154, nela insculpido, impõe a observância de veículo próprio - a lei complementar. Inconstitucionalidade do inciso I do artigo 3º da Lei nº 7.787/89, no que abrangido o que pago a administradores e autônomos. Declaração de inconstitucionalidade limitada pela controvérsia dos autos, no que não envolvidos pagamentos a avulsos.*

*(STF, Pleno, REEx. n. 166.772-9, Rel. Min. Marco Aurélio, maioria, j. 12.05.94)*

Por sua vez, o inciso I do art. 22 da Lei n. 8.212/91, no que se refere aos vocábulos "administradores e autônomos", também foi declarado inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.102-2-DF, embora discutida a conveniência de se atribuir a ela efeito *ex nunc*, a maioria resolveu conceder-lhe efeito *ex tunc*, ou seja, estabelecer a nulidade desde o início da vigência da norma:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL: EXPRESSÕES "EMPRESÁRIOS" E "AUTÔNOMOS" CONTIDAS NO INC. I DO ART. 22 DA LEI Nº 8.212/91. PEDIDO PREJUDICADO QUANTO ÀS EXPRESSÕES "AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES" CONTIDAS NO INC. I DO ART. 3º DA LEI Nº 7.787/89.*

*1 - O inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212, de 25.07.91, derogou o inciso I do art. 3º da Lei nº 7.787, de 30.06.89, porque regulou inteiramente a mesma matéria (art. 2º, § 1º, da Lei de Introdução ao Cód. Civil). Malgrado essa revogação, o Senado Federal suspendeu a execução das expressões "avulsos, autônomos e administradores" contidas no inc. I do art. 3º da Lei nº 7.787, pela Resolução nº 14, de 19.04.95 (DOU 28.04.95), tendo em vista a decisão desta Corte no RE nº 177.296-4*

*2 - A contribuição previdenciária incidente sobre a "folha de salários" (CF, art. 195, I) não alcança os "empresários" e "autônomos", sem vínculo empregatício; entretanto, poderiam ser alcançados por contribuição criada por lei complementar (CF, arts. 195, § 4º, e 154, I). Precedentes.*

*3 - Ressalva do Relator que, invocando política judicial de conveniência, concedia efeito prospectivo ou "ex-nunc" à decisão, a partir da concessão da liminar.*

*4- Ação direta conhecida e julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade das expressões "autônomos" e "administradores" contidas no inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212, de 25.07.91.*

*(STF, ADIn. n. 1.102-2-DF, Rel. Min. Maurício Corrêa)*

**Compensação. Critérios.** Com relação aos critérios a serem observados para a compensação, após melhor analisar o tema, reputo adequados os que passo a expor.

*Encargo financeiro. Desnecessidade.* Não é necessário haver prova de que o sujeito passivo tenha suportado o encargo financeiro da exação (CTN, art. 166; Lei n. 8.212/91, art. 89, § 1º, com a redação dada pela Lei n. 9.129/95), dado que essa exigência é dispensável quanto às contribuições (STJ, 1ª Seção, EREsp n. 187.481-RS, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 22.09.04, DJ 03.11.04, p. 122; 1ª Turma, REsp n. 529.733-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 23.03.04, j. 23.03.04, DJ 03.05.04, p. 108).

*Requerimento administrativo prévio. Desnecessidade.* Não é necessário prévio requerimento administrativo, pois essa exigência, instituída pelo art. 74 da Lei n. 9.430/96, foi dispensada pela Lei n. 10.637/02, que incluiu o § 1º àquele dispositivo, segundo o qual "será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados".

*Contribuições da mesma espécie. Exigibilidade.* Somente podem ser compensadas exações da mesma espécie (Lei n. 8.383/91, art. 66, § 1º, com a redação dada pela Lei n. 9.069/95). Logo, as contribuições incidentes sobre a remuneração de empresários, administradores, autônomos e avulsos somente podem ser compensadas com as contribuições a cargo do empregador sobre a folha de salários (STJ, 1ª Seção, AgRgERESP n. 838.136-SP, Rel. Min. Castro Meira, unânime, j. 23.04.08, DJ 12.05.08, p. 1; EREsp n. 638.368-BA, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 10.10.06, DJ 06.09.07, p. 231) e a contribuição destinada ao INCRA, por ser de intervenção no domínio econômico, não é compensável com as contribuições devidas à Seguridade Social (STJ, 1ª Seção, EREsp n. 677.333-PR, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 24.10.07, DJ 26.11.07, p. 112; AgRgERESP n. 883.059-PR, Rel. Min. Humberto Martins, unânime, j. 12.09.07, DJ 01.10.07, p. 208).

*Contribuições vencidas ou vincendas. Admissibilidade.* O art. 170, *caput*, do Código Tributário Nacional permite "a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública". Assim, não



entrevejo razões suficientes para obviar a eficácia desse dispositivo que permite a compensação entre contribuições vencidas ou vincendas.

**Limitações legais. Incidência.** A lei pode estipular condições para a compensação (CTN, art. 170). Não é do recolhimento indevido que exsurge o direito à compensação, mas sim da satisfação das condições legais, dentre as quais se inclui o recolhimento indevido (LICC, art. 6º, § 2º). Por essa razão, a observância das limitações legais não implica retroatividade ilegítima (CR, art. 5º, XXXVI). Assim, incidem as limitações legais vigentes ao tempo em que se realiza a extinção do crédito devido: a compensação não poderá ser superior a 25% (vinte e cinco por cento) do valor a ser recolhido quando realizada sob a vigência da Lei n. 9.032, de 28.04.95, e não superior a 30% (trinta por cento) quando na vigência da Lei n. 9.129, de 20.11.95, até a edição da Lei n. 11.941/09, que revogou o art. 89, § 3o, da Lei n. 8.212/91.

**Correção monetária.** Reformulo meu entendimento sobre atualização monetária em compensação e repetição de indébito tributário, para que incidam, observada a matéria recursal devolvida, os expurgos inflacionários em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1.112.524, Rel. Min. Luiz Fux, j. 01.09.10) e ademais como reconhecido pela Fazenda Pública (Parecer PGFN/CRJ/ n. 2601/2008), admitindo a aplicação dos índices constantes da Tabela Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução n. 561 do Conselho da Justiça Federal, de 02.07.07, anotando-se que a incidência da Selic exclui qualquer outro acréscimo (juros ou atualização).

**Juros moratórios pela Selic.** A partir de 01.01.96 incidem juros pela taxa Selic da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação e à razão de 1% a.m. (um por cento ao mês) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada (Lei n. 9.250/95, art. 39, § 4º; Súmula n. 14, de 19.04.02, da Advocacia-Geral da União). A existência de súmula administrativa quanto à incidência da Selic, que indisputavelmente tem natureza jurídica de juros moratórios (Lei n. 8.981, de 20.01.95, art. 84, I, c. c. o art. 13 da Lei n. 9.065, de 20.06.95), aconselha rever o anterior entendimento, segundo o qual incidiriam juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219): dado ser possível, nos termos da lei tributária específica, incidir juros moratórios desde o indébito, não se justifica punir o sujeito passivo postergando a incidência desses juros (independentemente da taxa) a partir da citação. Não somente quanto ao termo inicial, mas também quanto à taxa há previsão específica. Portanto, não são aplicáveis as regras gerais tributárias de caráter subsidiário (CTN, arts. 161, § 1º, § 1º e 170, parágrafo único), menos ainda as que concernem ao direito privado (CC de 1916, art. 1.062), malgrado a mais recente implique a incidência da própria Selic (NCC, art. 406). A legislação referida não autoriza a incidência de outros juros (moratórios, remuneratórios, compensatórios), de sorte que são eles impertinentes (CTN, 170). Para que não haja *bis in idem*, pois a taxa Selic reflete juros e depreciação da moeda, a incidência desta impede qualquer outro acréscimo, notadamente atualização monetária.

**Correção monetária.** Reformulo meu entendimento sobre atualização monetária em compensação e repetição de indébito tributário, para que incidam, observada a matéria recursal devolvida, os expurgos inflacionários em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil:

*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. (STJ, REsp n. 1.112.524, Rel. Min. Luiz Fux, j. 01.09.10, para fins do art. 543-C, do Código de Processo Civil)

Importante salientar que a Procuradoria da Fazenda Nacional recomendou a não impugnação da pretensão à atualização monetária de débitos judiciais pelos índices inflacionários expurgados constantes na Tabela Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução n. 561, do Conselho da Justiça Federal, de 02.07.07, em razão da jurisprudência pacificada:

*Assim, presentes os pressupostos estabelecidos pelo art. 19, II, da Lei nº 10.522, de 19.07.2002, c/c o art. 5º do Decreto nº 2.346, de 10.10.97, recomenda-se sejam autorizadas pelo Senhor Procurador-Geral da Fazenda Nacional a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexistam outros fundamentos relevantes, nas ações judiciais que visem a obter declaração de que é devida, como fator de atualização monetária de débitos judiciais, a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais constantes na Tabela Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução n.º 561 do Conselho da Justiça Federal, de 02 de julho de 2007. (Parecer PGFN/CRJ/N. 2601/2008)*

Convém mencionar, ainda, decisão no mesmo sentido da 1ª Seção do TRF da 3ª Região:

**EMBARGOS INFRINGENTES. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IPC REFERENTE A MARÇO DE 1990. INCLUSÃO DEVIDA. EMBARGOS INFRINGENTES A QUE SE NEGA PROVIMENTO, PARA ACOMPANHAR O VOTO VENCEDOR.**

1- A correção monetária, como é cediço, visa a manter no tempo o valor real da dívida, mediante alteração de sua expressão nominal. É meio destinado a neutralizar os efeitos deletérios do processo inflacionário em face do injusto retardamento, pelo devedor, do dever jurídico de pagar, evitando, dessa forma, o enriquecimento sem justa causa de uma parte em detrimento da outra.

2- É devida a inclusão dos expurgos inflacionários pelo IPC referente a março de 1990, nos termos do Acórdão embargado. Precedentes.

3- Embargos infringentes a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, EI n. 0419751-83.1981.4.03.6100, Rel. Des. Fed. José Lumardelli, j. 06.09.12)

Destaque-se que malgrado a Resolução n. 134, de 12.12.10, do Conselho da Justiça Federal tenha revogado a Resolução n. 561, de 02.07.07, não se alterou o entendimento quanto à aplicabilidade dos expurgos inflacionários anteriormente reconhecidos.

**Do caso dos autos.** A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídica entre as partes em relação à contribuição prevista nas Leis n. 7.787/89 e n. 8.212/91, reconhecendo o direito de compensar as importâncias comprovadas nos autos, com contribuições da mesma espécie, nos termos na Lei n. 8.383/91, sem as restrições impostas por norma de

inferior hierarquia, aplicando-se os critérios de correção monetária na forma mencionada, bem como, atualizando-se o indébito na forma do art. 39, §4º, da Lei 9.250/95, vedada a cumulação com outros índices de correção monetária.

A 1ª Seção pronunciou a prescrição somente dos valores recolhidos anteriormente a 28 de abril de 1990 (fls. 424/432 e 450/453v.). Os juros de mora são devidos a partir da data do pagamento indevido e, a partir de 01.01.96, incide apenas a taxa Selic, sem cumulação com quaisquer outros índices.

Conforme o citado entendimento do Superior Tribunal de Justiça, incide a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995, a título de correção monetária, logo, indevida a incidência dos "Índice de Preços do Mercado - IPC-M (apurado pela FGV)" nos meses de julho e agosto de 1994;

Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que, se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário para determinar a incidência exclusiva da taxa Selic, sem cumulação com outro índice de correção monetária e de juros de mora, a partir da entrada em vigor da Lei n. 9.250/95, bem como que cada parte arque com os honorários advocatícios dos seus patronos; **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora para estabelecer que os juros de mora incidam a partir do pagamento indevido.

Dispensada a lavratura de acórdão.

Andre Nekatschalow

Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022786-71.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.022786-9/SP

APELANTE : METALFRIO SOLUTIONS S/A  
ADVOGADO : SP041830 WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de agravo legal interposto por Metalfrío Solutions S/A contra a decisão monocrática de fls. 170/171v., que negou provimento à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição, contra o referido julgado desta Turma, questionando a constitucionalidade da contribuição previdenciária (fls. 220/233).

A Vice-Presidente deste Tribunal determinou a remessa dos autos a esta Turma julgadora para fins do previsto no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inobservância do entendimento fixado no Recurso Extraordinário n. 595.838/SP (fl. 259).

#### Decido.

Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a contribuição previdenciária prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.211/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, é inconstitucional:

*Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, § 4º, CF. 1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços.*

*2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico "contribuinte" da contribuição.*

*3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados.*

*4. O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição.*

*5. Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*(STF, RE n. 595.838, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.04.14)*

**Do caso dos autos.** A sentença julgou improcedente o pedido, negando a segurança pleiteada, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

A decisão monocrática negou provimento à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil (fls. 170/171v.).

A 5ª Turma negou provimento ao agravo legal e aos embargos de declaração (fls. fls. 198/202 e 214/217).

Nesse quadro, suscito a presente questão de ordem, em atenção ao entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal, para que seja renovado o julgamento da demanda por esta Turma.

Reformulo meu entendimento anterior para acompanhar o julgado do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser considerada inconstitucional a contribuição instituída pelo inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e, no mérito, dou provimento ao agravo legal para reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a exigibilidade da contribuição prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, extinguindo o processo com resolução do mérito, dispensando-se a lavratura de acórdão.

É o voto.

Andre Nekatschalow

Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009454-03.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.009454-4/SP

APELANTE : BOBST BRASIL IND/ E COM/ DE MAQUINAS EQUIPAMENTOS E PECAS LTDA  
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro(a)  
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

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta por Bobst Brasil Indústria e Comércio de Máquinas, Equipamentos e Peças Ltda. contra a sentença de fls. 174/180, proferida em ação de rito ordinário, que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexigibilidade da contribuição social denominada *pro labore*, instituída e regulada pelas Leis n. 7.787/89 e n. 8.212/91, tendo em vista o reconhecimento da sua inconstitucionalidade e autorizar a parte autora a efetuar a compensação de valores recolhidos indevidamente, excluindo-se os anteriores a 07.90 em razão da prescrição, com parcelas vincendas dessa mesma contribuição, com correção monetária pelo INPC entre 03.91 e 12.91, pela UFIR a partir de 01.92, pela taxa Selic a partir de 01.01.96 e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir do trânsito em julgado, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

A 5ª Turma, à unanimidade, deu parcial provimento ao reexame necessário para determinar que a correção monetária observe os mesmos critérios utilizados para a cobrança da própria contribuição, que incidam as limitações explicitadas na fundamentação do voto e que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus patronos; deu parcial provimento à apelação de Bobst Brasil Indústria e Comércio de Máquinas, Equipamentos e Peças Ltda para determinar que seja aplicada exclusivamente a taxa Selic a partir de 01.96 (fls. 217/235 e 252/258).

Bobst Brasil Indústria e Comércio de Máquinas, Equipamentos e Peças Ltda interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição da República, contra o referido julgado desta Turma, sustentando que não deve ser observada a limitação imposta pelo art. 89 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pelas Leis n. 9.032/95 e n. 9.129/95, a correção monetária dever se dar a partir do recolhimento indevido, calculada mediante a incidência dos índices legais, com inclusão do IPC nos meses de março de 1990 a fevereiro de 1991 (fls. 261/278).

A União interpôs recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, inciso III, da Constituição da República, sob o argumento de que o acórdão infringiu o art. 97 da Constituição da República ao não observar a aplicabilidade dos arts. 3º e 4º da Lei Complementar n.

118/05, os quais interpretam o inciso I do art. 168 do Código Tributário Nacional, no sentido de que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado previsto no § 1º do art. 150 do referido Código, bem como que referida Lei Complementar n. 118/05 entraria em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, do Código Tributário Nacional (fls. 295/321).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 326/329 e 331/333).

A Vice-Presidente encaminhou estes autos a este órgão julgador para fins do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

#### **Decido.**

A Vice-Presidente deste Tribunal, no juízo de admissibilidade do recurso especial, entendeu que a questão acerca da correção monetária do indébito já foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, no regime da Lei n. 11.672/08, que trata de julgamentos repetitivos, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n. 1.112.524/DF:

*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. (Rel. Min. Luiz Fux, j. 01.09.10)

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexistência da contribuição social denominada *pro labore*,

instituída e regulada pelas Leis n. 7.787/89 e n. 8.212/91, tendo em vista o reconhecimento da sua inconstitucionalidade e autorizar a parte autora a efetuar a compensação de valores recolhidos indevidamente, excluindo-se os anteriores a 07.90 em razão da prescrição, com parcelas vincendas dessa mesma contribuição, com correção monetária pelo INPC entre 03.91 e 12.91, pela UFIR a partir de 01.92, pela taxa Selic a partir de 01.01.96 e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir do trânsito em julgado (fls. 174/180). A 5ª Turma deu parcial provimento ao reexame necessário para determinar que a correção monetária observe os mesmos critérios utilizados para a cobrança da própria contribuição, que incidam as limitações explicitadas na fundamentação do voto e que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus patronos; deu parcial provimento à apelação de Bobst Brasil Indústria e Comércio de Máquinas, Equipamentos e Peças Ltda para determinar que seja aplicada exclusivamente a taxa Selic a partir de 01.96 (fls. 217/235 e 252/258).

Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Superior Tribunal de Justiça, que apreciou a matéria na sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, que trata de julgamentos repetitivos.

Assim sendo, em atenção ao entendimento vinculante do Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu a incidência dos expurgos inflacionários na correção monetária do indébito, voto para dar parcial provimento ao reexame necessário, apenas para que incidam as limitações, conforme a legislação vigente à época da compensação, e determinar que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, dar parcial provimento à apelação de Bobst Brasil Indústria e Comércio de Máquinas, Equipamentos e Peças Ltda para determinar que incida o IPC na correção monetária de julho de 1990 a janeiro de 1991 e seja aplicada exclusivamente a taxa Selic a partir de 01.96, com fundamento no § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e voto e, assim, dou parcial provimento ao reexame necessário para que incidam as limitações, conforme a legislação vigente à época da compensação, e determinar que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos; dou parcial provimento à apelação de Bobst Brasil Indústria e Comércio de Máquinas, Equipamentos e Peças Ltda para determinar que incida o IPC na correção monetária dos valores recolhidos entre julho de 1990 a janeiro de 1991 e seja aplicada exclusivamente a taxa Selic a partir de 01.96, devolvendo-se estes autos à Vice-Presidência para prosseguimento do recurso especial quanto à matéria remanescente e do recurso extraordinário.

Dispensada a lavratura de acórdão.

É o voto.

Andre Nekatschalow

Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009531-12.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.009531-7/SP

APELANTE	: ADIBOARD S/A
ADVOGADO	: SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
	: SP060723 NATANAEL MARTINS
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

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de agravo legal interposto por Adiboard S/A contra a decisão monocrática de fls. 256/258 e 299/302, que negou seguimento à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, e recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição, contra o referido julgado desta Turma, questionando a constitucionalidade da contribuição previdenciária (fls. 305/318 e 319/333).

A Vice-Presidente deste Tribunal determinou a remessa dos autos a esta Turma julgadora para fins do previsto no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inobservância do entendimento fixado no Recurso Extraordinário n. 595.838/SP (fl. 348).

#### Decido.

Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a contribuição previdenciária prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.211/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, é inconstitucional:

*Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, § 4º, CF. 1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços. 2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela*

*equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico "contribuinte" da contribuição.*

3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados.

4. O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente *bis in idem*. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição.

5. Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

(STF, RE n. 595.838, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.04.14)

**Do caso dos autos.** A sentença julgou improcedente o pedido deduzido para afastar a exigibilidade da contribuição de 15% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de serviços prestados por meio de cooperativas, prevista no art. 22, IV, da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99 (fls. 184/187).

A decisão monocrática negou seguimento à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil (fls. 256/258).

A 5ª Turma negou provimento ao agravo legal e aos embargos de declaração (fls. fls. 256/258 e 299/302).

Nesse quadro, suscito a presente questão de ordem, em atenção ao entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal, para que seja renovado o julgamento da demanda por esta Turma.

Reformulo meu entendimento anterior para acompanhar o julgado do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser considerada inconstitucional a contribuição instituída pelo inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e, no mérito, dou provimento ao agravo legal para reformar a sentença e julgar procedente o pedido para afastar a exigibilidade da contribuição prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, extinguindo o processo com resolução do mérito, condeno a União a pagar as despesas processuais e os honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, dispensando-se a lavratura de acórdão.

É o voto.

Andre Nekatschalow

Relator

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003298-96.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.003298-8/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: IDEAL STANDARD WABCO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, sucedido pela União, contra a sentença de fls. 85/91, que julgou procedente o pedido e concedeu a ordem para determinar à autoridade coatora que se abstenha de compelir a impetrante de recolher a contribuição prevista no art. 22, IV, da Lei n. 8.212/91.

A 5ª Turma deu provimento ao reexame necessário e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem (fls. 136/142 e 157/161).

A impetrante interpôs recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição da República, contra o referido julgado desta Turma, questionando a constitucionalidade da contribuição previdenciária (fls. 197/217).

A Vice-Presidente deste Tribunal determinou a remessa dos autos a esta Turma julgadora para fins do previsto no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inobservância do entendimento fixado no Recurso Extraordinário n. 595.838/SP (fl. 236).

#### Decido.

Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a contribuição previdenciária prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.211/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, é inconstitucional:

*Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de*

cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, § 4º, CF. 1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços. 2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico "contribuinte" da contribuição. 3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados. 4. O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição. 5. Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. (STF, RE n. 595.838, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.04.14)

**Do caso dos autos.** A sentença julgou procedente o pedido e concedeu a ordem para determinar à autoridade coatora que se abstenha de compelir a impetrante de recolher a contribuição prevista no art. 22, IV, da Lei n. 8.212/91.

A 5ª Turma deu provimento ao reexame necessário e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem.

Nesse quadro, suscito a presente questão de ordem, em atenção ao entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal, para que seja renovado o julgamento da demanda por esta Turma.

Reformulo meu entendimento anterior para acompanhar o julgado do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser considerada inconstitucional a contribuição instituída pelo inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e, no mérito, nego provimento ao reexame necessário e à apelação da União, dispensando-se a lavratura de acórdão.

É o voto.

Andre Nekatschalow

Relator

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010498-04.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.010498-8/SP

APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: CAIENA LOGISTICA LTDA
ADVOGADO	: SP163613 JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ
NOME ANTERIOR	: SAVENA LOCADORA LTDA
ADVOGADO	: SP163613 JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, sucedido pela União, contra a sentença de fls. 65/71, que julgou procedente o pedido para impedir a autoridade impetrada de autuar a impetrante pelo não recolhimento da contribuição do art. 22, IV, da Lei n. 8.212/91, com redação dada pela Lei n. 9.876/99.

A 5ª Turma deu provimento ao reexame necessário e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem (fls. 118/122).

A impetrante interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, e recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição da República, contra o referido julgado desta Turma, questionando a constitucionalidade da contribuição previdenciária (fls. 131/142 e 151/163).

A Vice-Presidente deste Tribunal determinou a remessa dos autos a esta Turma julgadora para fins do previsto no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inobservância do entendimento fixado no Recurso Extraordinário n. 595.838/SP (fl. 275).

#### Decido.

Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a contribuição previdenciária prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.211/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, é inconstitucional:



*Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, § 4º, CF. 1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços. 2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico "contribuinte" da contribuição. 3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados. 4. O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição. 5. Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. (STF, RE n. 595.838, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.04.14)*

**Do caso dos autos.** A sentença julgou procedente o pedido impedir a autoridade impetrada de autuar a impetrante pelo não recolhimento da contribuição do art. 22, I, da Lei n. 8.212/91, com redação dada pela Lei n. 9.678/99.

A 5ª Turma deu provimento ao reexame necessário e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem.

Nesse quadro, suscito a presente questão de ordem, em atenção ao entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal, para que seja renovado o julgamento da demanda por esta Turma.

Reformulo meu entendimento anterior para acompanhar o julgado do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser considerada inconstitucional a contribuição instituída pelo inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e, no mérito, nego provimento ao reexame necessário e à apelação, dispensando-se a lavratura de acórdão.

É o voto.

Andre Nekatschalow  
Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034588-23.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.091533-0/SP

APELANTE	: M K S IND/ ELETRONICA LTDA
ADVOGADO	: SP040324 SUELI SPOSETO GONCALVES e outro(a)
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 95.00.34588-9 8 Vr SAO PAULO/SP

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de apelações interpostas por MKS Indústria Eletrônica Ltda. e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença de fls. 43/47, proferida em ação de rito ordinário, que julgou procedente em parte o pedido para declarar a inexigibilidade do recolhimento da contribuição denominada *pro labore*, instituída e regulada pelas Leis n. 7.787/89 e n. 8.212/91, sobre o pagamento dos autônomos e administradores. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 5% sobre o valor da causa, e de custas processuais, ambos corrigidas pelo IPC desde a citação até o efetivo pagamento.

A 5ª Turma, por maioria, acolheu em parte a preliminar de prescrição, suscitada em contrarrazões pelo INSS, e conheceu da sua apelação e, à unanimidade, negou-lhe provimento, bem como, por maioria, deu parcial provimento à apelação da MKS Indústria Eletrônica Ltda para possibilitar a compensação da contribuição denominada *pro labore*, nos termos da fundamentação do voto, bem como para determinar os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária, determinando que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos (fls. 101/112 e 154/160).

MKS Indústria Eletrônica Ltda interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição da República, contra

o referido julgado desta Turma, sustentando contrariedade com jurisprudência dominante acerca da limitação ao direito de compensar, índices de correção monetária e reciprocidade quanto às verbas de sucumbência (fls. 163/172).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 229/233).

A Vice-Presidente encaminhou estes autos a este órgão julgador para fins do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil (fls. 235 e 238).

#### **Decido.**

A Vice-Presidente deste Tribunal, no juízo de admissibilidade do recurso especial da parte autora, entendeu que a questão acerca da correção monetária do indébito já foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, no regime da Lei n. 11.672/08, que trata de julgamentos repetitivos, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n. 1.112.524/DF:

*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. (STJ, Rel. Min. Luiz Fux, j. 01.09.10)

A sentença julgou procedente em parte o pedido para declarar a inexigibilidade do recolhimento da contribuição denominada *pro labore*, instituída e regulada pelas Leis n. 7.787/89 e n. 8.212/91, sobre o pagamento dos autônomos e administradores. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 5% sobre o valor da causa, e de custas processuais, ambos corrigidas pelo IPC desde a citação até o efetivo pagamento.

A 5ª Turma acolheu em parte a preliminar de prescrição, suscitada em contrarrazões pelo INSS, e conheceu em parte da sua apelação e, à unanimidade, negou-lhe provimento, bem como, por maioria, deu parcial provimento à apelação da MKS Indústria Eletrônica Ltda para possibilitar a compensação da contribuição denominada *pro labore*, nos termos da fundamentação do voto, bem como para determinar os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária, determinando que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos (fls. 101/112 e 154/160).

Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Superior Tribunal de Justiça, que apreciou a matéria na sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, que trata de julgamentos repetitivos.

Assim sendo, em atenção ao entendimento vinculante do Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu a incidência dos expurgos inflacionários na correção monetária do indébito, voto para acolher em parte a preliminar de prescrição, suscitada em contrarrazões pelo INSS, e conhecer em parte da sua apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, dar parcial provimento à apelação da MKS Indústria Eletrônica Ltda para possibilitar a compensação da contribuição denominada *pro labore*, bem como para determinar os critérios de aplicação dos juros de mora, nos termos da fundamentação do voto, e para determinar que incida o IPC na correção monetária dos valores recolhidos no período de 10.05.90 a janeiro de 1991, INPC, de março de 1991 a novembro de 1991, IPCA série especial, em dezembro de 1991, UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995, e para seja aplicada exclusivamente a taxa Selic a partir de 01.96, determinando que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e voto e, assim, acolho em parte a preliminar de prescrição, suscitada em contrarrazões pelo INSS; conheço em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento; dou parcial provimento à apelação da MKS Indústria Eletrônica Ltda para possibilitar a compensação da contribuição denominada *pro labore*, bem como para determinar os critérios de aplicação dos juros de mora, nos termos da fundamentação do voto, e para determinar que incida o IPC na correção monetária dos valores recolhidos no período de 10.05.90 a janeiro de 1991, INPC, de março de 1991 a novembro de 1991, IPCA série especial, em dezembro de 1991, UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995, e para seja aplicada exclusivamente a taxa Selic a partir de 01.96, determinando que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, devolvendo-se estes autos à Vice-Presidência para prosseguimento do recurso especial quanto à matéria remanescente, dispensando-se a lavratura de acórdão, nos termos regimentais.

É o voto.

Andre Nekatschalow

Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003924-20.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.003924-4/SP

APELANTE : DEOGENIR IZEPAN (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00039242020114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de apelação interposta por Deogenir Izepan contra a sentença de fls. 59/60v., que julgou improcedente o pedido de juros progressivos, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Foi proferida decisão monocrática para, de ofício, julgar extinto o processo sem exame do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, e julgou prejudicada a apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil (fls. 76/77).

O autor interpôs agravo regimental (fls. 78/137), ao qual foi negado provimento, à unanimidade, pela 5ª Turma (fls. 141/144v.).

O autor interpôs embargos de declaração (fls. 145/162), aos quais foram negado provimento, à unanimidade, pela 5ª Turma (fls. 165/168v.).

O autor interpôs recursos extraordinário (fls. 169/206) e especial (fls. 207/243), com fundamento no art. 102, III, e art. 105, III, "a" e "c",

da Constituição da República, contra o referido julgado desta Turma, sustentando:

- a) preliminarmente, repercussão geral da discussão acerca da distribuição do ônus da prova;
- b) nulidade do acórdão por negativa de prestação jurisdicional, ante o não prequestionamento da matéria;
- c) que a Caixa Econômica Federal - CEF não aplicou ao saldo existente nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS a taxa progressiva de juros, prevista na Lei n. 5.107/66, e que a inversão do ônus da prova deve ocorrer quando o réu tem a possibilidade de demonstrar a não existência do fato constitutivo do direito.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 252/255).

A Vice-Presidente deste Tribunal, no juízo de admissibilidade do recurso especial, entendeu que essa matéria já foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, no regime da Lei n. 11.672/08, que trata de julgamentos repetitivos, "de modo que compete à Caixa Econômica Federal comprovar a regularidade da aplicação das taxas de juros remuneratórios aos depósitos fundiários" (fls. 257/258):

*TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES.*

1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas.

2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ, REsp n. 1.108.034, Rel. Min. Humberto Martins, j. 28.10.09)

Ao recurso extraordinário foi negado seguimento, no que se refere à ofensa ao art. 93, IX, da Constituição da República, e, no mais, não foi admitido (fls. 259/260).

Contra a decisão de fls. 259/260, o autor interpôs agravo (fls. 264/288).

**Decido.**

A Vice-Presidente encaminhou estes autos a este órgão julgador para fins do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil. No entanto, verifico que não se aplica o citado precedente, haja vista que se refere a demandas que objetivam a correção monetária, especialmente na fase de execução.

E a questão objeto do recurso especial refere-se à incidência progressiva dos juros remuneratórios para opção anterior a Lei n. 5.705, de 22.09.71. Não trata da correção monetária dos expurgos inflacionários oriundos dos planos econômicos.

A Caixa Econômica Federal - CEF não controverte sobre o direito da parte autora aos juros progressivos, alega apenas que devem ser preenchidos os requisitos legais. Desse modo, a parte autora não tem interesse processual à minguada de demonstração de que a CEF não cumpriu a Lei n. 5.107/66.

Portanto, a inversão do ônus da prova, nos casos em que o titular de conta vinculada que optou pelo FGTS na vigência da Lei n. 5.107/66 e preencheu os requisitos necessários para ter sua conta remunerada pela taxa progressiva de juros, não foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, sendo inadmissível, data *maxima venia*, seu reexame.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM**, para manter a decisão de fls. 141/144v. e 165/168v. e encaminhar os autos à Vice-Presidência deste Tribunal, nos termos do § 8º do art. 543-C do Código de Processo Civil, dispensando-se a lavratura de acórdão, nos termos do inciso IV do art. 84 do Regimento Interno do Tribunal.

Andre Nekatschalow

Relator

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002508-15.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.002508-0/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: KARCHER IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

**QUESTÃO DE ORDEM**

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, sucedido pela União, contra a

sentença de fls. 96/102, que julgou procedente o pedido para afastar a exigibilidade da contribuição de 15% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de serviços prestados por meio de cooperativas, prevista no art. 22, IV, da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

A 5ª Turma deu provimento ao reexame necessário e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem (fls. 168/174, 183/193). A impetrante interpôs recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição da República, contra o referido julgado desta Turma, questionando a constitucionalidade da contribuição previdenciária (fls. 197/217).

A Vice-Presidente deste Tribunal determinou a remessa dos autos a esta Turma julgadora para fins do previsto no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inobservância do entendimento fixado no Recurso Extraordinário n. 595.838/SP (fl. 252).

#### **Decido.**

Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a contribuição previdenciária prevista no inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.211/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99, é inconstitucional:

*Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição Previdenciária. Artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Sujeição passiva. Empresas tomadoras de serviços. Prestação de serviços de cooperados por meio de cooperativas de Trabalho. Base de cálculo. Valor Bruto da nota fiscal ou fatura. Tributação do faturamento. Bis in idem. Nova fonte de custeio. Artigo 195, § 4º, CF. 1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços. 2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico "contribuinte" da contribuição. 3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados. 4. O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição. 5. Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

(STF, RE n. 595.838, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.04.14)

**Do caso dos autos.** A sentença julgou procedente o pedido para afastar a exigibilidade da contribuição de 15% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de serviços prestados por meio de cooperativas, prevista no art. 22, IV, da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

A 5ª Turma deu provimento ao reexame necessário e à apelação para reformar a sentença e denegar a ordem.

Nesse quadro, suscito a presente questão de ordem, em atenção ao entendimento vinculante do Supremo Tribunal Federal, para que seja renovado o julgamento da demanda por esta Turma.

Reformulo meu entendimento anterior para acompanhar o julgado do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser considerada inconstitucional a contribuição instituída pelo inc. IV do art. 22 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pela Lei n. 9.876/99.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e, no mérito, nego provimento ao reexame necessário e à apelação da União, dispensando-se a lavratura de acórdão.

É o voto.

Andre Nekatschalow  
Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001871-96.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.001871-4/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LUIZ CARLOS ANTUNES CASTILHO
ADVOGADO	: SP165094 JOSEANE PUPO DE MENEZES e outro(a)

#### **QUESTÃO DE ORDEM**

Trata-se de agravo legal interposto pela União contra a decisão de fls. 86/92, que negou provimento ao reexame necessário e à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil (fls. 113/118 e 128/131v.).

A União interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, no art. 26, I a III da Lei n. 8.038/90 e art. 188 do Código de Processo Civil, contra o referido julgado desta Turma, sustentando que o prazo quinquenal para se requerer a repetição do indébito ou a compensação de valores pagos indevidamente é contado a partir da data do pagamento indevido (fls. 134/154).

A Vice-Presidente deste Tribunal determinou a remessa dos autos a esta Turma julgadora para fins do previsto no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inobservância do entendimento fixado no REsp n. 1.269.570/SP (fl. 159).

#### **Decido.**

Com efeito, verifica-se a divergência entre o acórdão impugnado e o entendimento fixado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que nas ações ajuizadas a partir de 09.06.05 deve-se aplicar o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/05, 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 Código Tributário Nacional:

*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. (REsp n. 1.269.570/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.05.12)*

**Do caso dos autos.** A sentença julgou procedente o pedido "para declarar a inexistência de relação jurídica tributária que obrigue a parte autora ao recolhimento da contribuição social sobre os valores recebidos a título de subsídio, nos moldes preconizados pelo artigo 12 da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelo § 1º do artigo 13 da Lei nº 9.506/97 e condenar o réu a restituir os valores pagos a tal título no período de janeiro de 2001 a setembro de 2001, conforme requerido (planilha fl. 21)" (fls. 51/59).

A decisão monocrática negou provimento ao reexame necessário e à apelação da União, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil (fls. 86/92).

A 5ª Turma negou provimento ao agravo legal e aos embargos de declaração interpostos pela União (fls. 113/118 e 128/131v.).

Nesse quadro, suscito a presente questão de ordem, em atenção ao entendimento vinculante do Superior Tribunal de Justiça, para que seja renovado o julgamento da demanda por esta Turma.

Reformulo meu entendimento anterior para acompanhar a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal (RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil) no sentido de ser aplicado o art. 3º da Lei Complementar n. 118/05, 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 Código Tributário Nacional.

Tendo em vista que a demanda foi proposta em 02.03.07 (fl. 02), estão prescritos os recolhimentos realizados antes de 02.03.02.

Ante o exposto, **SUSCITO** a presente **QUESTÃO DE ORDEM** para que seja renovado o julgamento e, no mérito, dou provimento ao agravo legal para reformar a sentença e pronunciar a prescrição, extinguindo o processo com resolução do mérito, condeno a parte autora a pagar as despesas processuais e os honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Dispensada a lavratura de acórdão.

É o voto.

Andre Nekatschalow  
Relator

00001 HABEAS CORPUS Nº 0013483-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013483-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : CARLOS BARBOSA VICENTE  
PACIENTE : FAGNER DE ALMEIDA FERREIRA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
CO-REU : RICARDO HORVATH  
: JULIANA BATISTA DE OLIVEIRA  
: PETERSON CORREA  
: ROMULO SILVA DO NASCIMENTO  
No. ORIG. : 00134585820144036181 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE.**

1. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).
2. Na espécie, não há que se falar em demora injustificada ou ofensa ao princípio da razoável duração do processo.
3. Trata-se de ação penal complexa, que envolve 5 (cinco) réus e variados delitos. Ademais, tem seu curso regular, havendo o Juízo *a quo* empreendido esforços para célere tramitação do feito, tanto que foram ouvidas mais de 20 (vinte) pessoas, inclusive interrogados os réus, no período de 24 a 30.06.15, estando próximo o fim da instrução criminal.
4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00002 HABEAS CORPUS Nº 0018689-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018689-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
PACIENTE : PATRICIA MARQUES SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00010088820114036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. REGIME ABERTO. FIXAÇÃO DE PENA SUBSTITUTIVA (CP, ART. 44). IMPOSSIBILIDADE.**

1. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça que resultou na Súmula n. 493, é vedada a fixação de pena substitutiva do art. 44 do Código Penal como condição especial para o cumprimento de pena no regime aberto, *verbis: É inadmissível a fixação de pena substitutiva (art. 44 do CP) como condição especial ao regime aberto.*

2. Em que pese a permissão legal para o estabelecimento de condições especiais ao cumprimento da pena em regime aberto (Lei n. 7.210/84, art. 115), a jurisprudência dos Tribunais Superiores é pacífica quanto à impossibilidade da imposição de pena alternativa de prestação de serviços à comunidade para o cumprimento no regime aberto, sob pena de infringência ao princípio da legalidade.
3. Ordem de *habeas corpus* concedida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem de *habeas corpus* para afastar, como condição especial de cumprimento da pena no regime aberto, a prestação de serviços à comunidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 HABEAS CORPUS Nº 0007818-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007818-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
PACIENTE : GLADYS POMA MONTANO reu preso  
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00019621120154036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA. PRISÃO DOMICILIAR. ORDEM DENEGADA.**

1. Segundo o Auto de Prisão em Flagrante, em 04.04.15 a paciente, juntamente com sua irmã, foi presa quando transportavam em suas bagagens substância entorpecente, identificada como cocaína (fls. 51/55). É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n. 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).
2. Em fiscalização de rotina na altura do quilômetro 606 da Rodovia Raposo Tavares, no Município de Santo Anastácio (SP), foi abordado o ônibus da empresa Andorinha, que partiu de Campo Grande (MS) com destino São José dos Campos (SP), dentro do qual estavam a paciente Gladys e sua filha Jenyfer, que contava com 10 (dez) meses e 24 (vinte e quatro) dias de idade na data dos fatos, juntamente com sua irmã Rosmary. Ao serem vistoriadas as bagagens dos passageiros, foi encontrada nas malas da paciente e de sua irmã o total 7.192 gramas de cocaína (cfr. fl. 53).
3. A segregação cautelar da paciente está amparada em indícios de autoria e prova da existência do crime e por conveniência da instrução criminal, tendo em vista que, haveria facilidade de evasão para a Bolívia, considerando o fato de que retornava do país vizinho quando houve a prisão, indicando a frequência naquela localidade.
4. A paciente não comprovou ocupação lícita e residência fixa, não tendo sido juntadas aos autos certidões de antecedentes criminais. A cédula de identidade de estrangeiro da paciente indica como data de entrada no País em 03.11.12 (fl. 42), a contrariar a alegação de que teria vínculo há 15 (quinze) anos com o Brasil.
5. A substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, nos termos do art. 318, III, do Código de Processo Penal, exige a demonstração inequívoca do preenchimento de seus requisitos legais, ou seja, da imprescindibilidade do agente aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência (STJ, HC n. 281433, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 08.04.14; RHC n. 32637, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 02.05.13; TRF da 3ª Região, HC n. 2014.03.00.007363-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Márcio Mesquita, j. 20.05.14; HC n. 2011.03.00.036226-4, Rel. Juíza Fed. Conv. Sílvia Rocha, j. 20.03.12).
6. Não basta a simples juntada de documento de identidade da menor para o deferimento do pleito (fl. 85). É mister a prova de que a filha requeira cuidados imprescindíveis, a qual não se logrou produzir na presente impetração. Consoante se infere da decisão do MM. Juízo *a quo*, o presídio feminino ao qual a paciente foi encaminhada tem capacidade de manutenção de crianças, incluindo em fase de amamentação, de modo a não agredir seus direitos fundamentais. Insta apontar que a paciente trazia consigo a própria filha menor durante a prática do crime de tráfico internacional de entorpecentes, colocando em risco a saúde e a vida da criança.
7. Ordem de *habeas corpus* denegada.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00004 HABEAS CORPUS Nº 0020574-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020574-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
PACIENTE : LEANDRO ROCHA DA SILVA  
ADVOGADO : ISABEL PENIDO DE CAMPOS MACHADO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00063746920154036181 9P Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

#### **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. RECONHECIMENTO DE PESSOAS E COISAS. PROCEDIMENTO DO ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.**

1. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal para o reconhecimento de pessoas e coisas se trata de uma recomendação legal, cuja inobservância não enseja a nulidade do ato.  
2. Não se verifica constrangimento a sanar por meio do presente *writ*. Sem prejuízo de uma análise mais detida da matéria quando do exame do mérito, não há elementos nos autos a respaldar a alegação da impetrante de que é imperativo que o reconhecimento em Juízo seja realizado nos exatos termos do artigo 226 do Código de Processo Penal. Conforme o entendimento supramencionado do Superior Tribunal de Justiça, é recomendável a observância do procedimento previsto naquele dispositivo processual para o reconhecimento de pessoas, cuja inobservância, todavia, não implica necessariamente a nulidade do ato. Cabe registrar, ademais, que se trata de prova pendente de produção, de modo que não se verifica no momento constrangimento ilegal a sanar por meio da via estreita do *habeas corpus*.

3. Ordem de *habeas corpus* denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00005 HABEAS CORPUS Nº 0014981-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014981-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : MARIVALDO FERREIRA DE MOURA  
PACIENTE : MARIVALDO FERREIRA DE MOURA reu/ré preso(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

CO-REU : NELSON BISPO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00063820520144036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA. ORDEM DENEGADA. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. EXCEPCIONALIDADE.**

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n. 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).
2. O direito de apelar em liberdade para os delitos da Lei n. 11.343/06 é excepcional, desafiando fundamentação própria, não havendo ilegalidade em manter a prisão do réu que nessa condição respondeu a ação penal (STF, HC n. 92612, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 11.03.08; HC n. 101817, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 24.08.10; HC n. 98428, Rel. Min. Eros Grau, j. 18.08.09).
3. Presentes os requisitos para a manutenção da prisão, suficientemente fundamentada na sentença, e não havendo logrado a defesa apresentar argumentos aptos a desconstituir os fundamentos da decisão, como bem apontado pela Procuradoria Regional da República (fls. 81/84), deve ser mantida a prisão do paciente, que esteve preso durante todo o processo.
4. Aponte-se que os argumentos apresentados pelo paciente em sua petição de fls. 2/18 e pela Defensoria Pública da União às fls. 75/79 referentes à autoria delitiva fazem parte do capítulo decisório objeto do recurso de apelação já interposto pela defesa técnica e que será oportunamente apreciado.
5. Acrescente-se que o paciente foi condenado à pena de 8 (oito) anos e 9 (nove) meses de reclusão e 875 (oitocentos e setenta e cinco) dias-multa, com no valor unitário de 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente ao tempo do crime, pela prática do delito do art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06, por ter sido surpreendido quando internalizava mais de 68 kg (sessenta e oito quilogramas) de cocaína.
6. Tendo em vista a gravidade do crime e as condições pessoais do acusado, não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), de modo que a manutenção da prisão preventiva é medida que se impõe (art. 282, *caput*, II, c. c. § 6º, do Código de Processo Penal).
7. Ressalte-se que, ainda que estivessem preenchidos os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, o que, de todo modo, não restou demonstrado, notadamente bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, estando presentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal a manutenção da custódia cautelar do paciente é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.
8. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00006 HABEAS CORPUS Nº 0014204-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014204-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
PACIENTE : JAILSON OLIVEIRA SILVA SANTOS reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP197789 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. : 00036465520154036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.**

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa

e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.10.01).

2. A prisão preventiva está fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública, ante a discrepância entre as informações de antecedentes de pessoas e com emprego de arma de fogo, inferindo-se indícios de periculosidade do paciente e a probabilidade de que, se solto, venha a coagir o funcionário dos Correios que o reconheceu por ocasião da lavratura do auto de prisão em flagrante.

3. A circunstância de o paciente eventualmente preencher os requisitos subjetivos não lhe assegura necessariamente o direito à liberdade provisória, quando restarem presentes os pressupostos da prisão preventiva.

4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 HABEAS CORPUS Nº 0013704-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013704-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
PACIENTE : DANIEL INACIO reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00026193720154036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.**

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, postos que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n. 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.10.01).

2. A materialidade do delito e os indícios suficientes de autoria decorrem das provas documentais e orais colhidas por ocasião da lavratura do auto de prisão em flagrante do paciente. A prisão preventiva está fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública, ante os veementes indícios de que o paciente, se solto, continue a praticar delitos, causando insegurança no meio social, bem como em razão do descumprimento das medidas cautelares fixadas pelo Juízo *a quo*, pois Daniel Inácio deixou de comparecer semanalmente em juízo e a todos os atos do processo e não foi localizado no endereço declarado, sendo necessária a sua segregação para assegurar a aplicação da lei penal. A circunstância de o paciente eventualmente preencher os requisitos subjetivos não lhe assegura necessariamente o direito à liberdade provisória, quando restarem presentes os pressupostos da prisão preventiva.

3. Na espécie, o fato dele ser morador de rua e alcoólatra, que se procura demonstrar neste *writ*, não é suficiente para afastar os fundamentos que justificaram a decretação da custódia cautelar, sendo descabida a substituição das medidas cautelares anteriormente fixadas ou mesmo a fixação de outras. Sem prejuízo de um exame mais acurado quando do julgamento do mérito deste *habeas corpus*, não entrevejo a presença dos requisitos autorizadores para a concessão do pleito liminar.

3. Ordem de *habeas corpus* denegada e agravo regimental prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus* e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2015.03.00.018959-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
PACIENTE : JOAO COSME RODRIGUES DO NASCIMENTO reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : RENAN LAVIOLA RODRIGUES DE FREITAS (Int.Pessoal)  
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP  
INDICIADO(A) : JOAO COSME RODRIGUES DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00054197520154036104 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO EM FLAGRANTE. COMUNICAÇÃO TARDIA. MERA IRREGULARIDADE.**

1. Vem entendendo o Superior Tribunal de Justiça que a demora na comunicação do flagrante, desde que inserida em lapso temporal razoável constitui mera irregularidade, se respeitados os demais requisitos legais (STJ, HC n. 107500, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 16.09.08; HC n. 85071, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 17.04.08; HC n. 72391, Rel. Min. Felix Fischer, j. 14.06.07).
2. Presentes os pressupostos legais necessários à decretação da prisão preventiva, não há que se falar em concessão da liberdade provisória. Ademais, não há, nos autos, quaisquer documentos que indiquem residência fixa e ocupação lícita do paciente.
3. No tocante à audiência de custódia, anoto não ter sido regulamentada no âmbito da Seção Judiciária de São Paulo (SP), não se verificando constrangimento ilegal, visto ter sido observada a legislação processual penal quanto à prisão em flagrante e posterior conversão em preventiva.
4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

2015.03.00.014427-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : FABIOLA DOS SANTOS SILVA  
ADVOGADO : MS003909 RUDIMAR JOSE RECH  
PACIENTE : WILLIAN FERNANDES MOREIRA reu/ré preso(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00012825620154036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.**

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).
2. A manutenção da custódia cautelar do paciente atende os requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, destinando-se à garantia da ordem pública e à aplicação da lei penal.
3. Note-se que não se logrou fazer prova de que o paciente preenche os requisitos subjetivos para a concessão da liberdade provisória, a

despeito da juntada dos documentos às fls. 25/40, sobretudo no que concerne à inexistência de antecedentes criminais.

4. Como se vê da decisão impugnada, o paciente esteve envolvido em outras 4 (quatro) ocorrências envolvendo o tráfico de entorpecentes e encontrava-se em livramento condicional desde 31.07.13, determinado nos Autos n. 0004340-41.2010.8.12.0029, o que indica que sua soltura facilitará a reiteração criminosa.

5. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 HABEAS CORPUS Nº 0012758-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012758-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO  
: SILVERIO GOMESA DA FONSECA FILHO  
PACIENTE : MARINA JIMENA CARPIO MENESES reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP239535 MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
CO-REU : IBE HENRY MODEBE  
: JAMES TOKUNBO ORIADE  
: ERIC CHIBUIKE OBLAKONZE  
: VITOR OZOCHUKWU OKOYE  
: ANTHONY UGOCHUKWU OHAERESABA  
: SIMONE JERRICK  
No. ORIG. : 00084116620124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**HABEAS CORPUS. EXCESSO DE PRAZO. INSTRUÇÃO ENCERRADA. INEXISTÊNCIA.**

1. Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo" (STJ, Súmula n. 52).

2. Julgado prejudicado o *habeas corpus*, nos termos do art. 187 do Regimento Interno deste Tribunal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00011 HABEAS CORPUS Nº 0019697-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019697-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : AROLDO BARACHO RODRIGUES  
: MIRIAM MARIA DA SILVA  
PACIENTE : RODRIGO CALDEIRA PINTO DA SILVA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP341972 AROLDO BARACHO RODRIGUES e outro(a)

IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE SOROCABA >10ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00017791720134036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. REVOGAÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS SUBJETIVOS PARA A CONCESSÃO DA LIBERDADE PROVISÓRIA. NÃO PREENCHIDOS.**

1. A denegação dos pedidos de revogação da prisão preventiva restou satisfatoriamente fundamentada pelo Juízo *a quo*, tendo em vista a necessidade de assegurar a aplicação da lei penal e resguardar a ordem pública (fls. 55/58).
2. Conforme consignado pelo Juízo *a quo*, as diligências realizadas na tentativa de localização do paciente restaram frustradas, a evidenciar que pretende se furtar à aplicação da lei penal. Outrossim, excluídos os feitos em que foi absolvido, o paciente responde a outras três ações penais relativas ao delito de moeda falsa, sendo duas delas no Juízo Federal de Campinas (SP) e uma delas em Jales (SP), a denotar efetivo risco de reiteração da prática delitiva (cfr. fls. 55/56).
3. Ademais, não está comprovado o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão da liberdade provisória, notadamente residência fixa, ocupação lícita e bons antecedentes.
4. A defesa não juntou aos autos quaisquer certidões de antecedentes criminais. No entanto, conforme referido pelo Juízo *a quo* e constante da petição inicial, o paciente responde a outras três ações penais.
5. Presentes os pressupostos da prisão preventiva, não se cogita de concessão da liberdade provisória.
6. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00012 HABEAS CORPUS Nº 0018695-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018695-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : CARLOS KOSLOFF  
PACIENTE : MARIO MASSAKATSU OBA  
: TOKIKO OBA  
: PAULO CHIGEKITI OBA  
: EDIMILSON SHIGUEAKI OBA  
ADVOGADO : SP153660 CARLOS KOSLOFF  
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00008983120074036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO. INQUÉRITO. SONEGAÇÃO. EXAME DO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE OUTROS DELITOS. INADMISSIBILIDADE.**

1. A pretensão de trancamento de inquérito policial relativo ao delito de sonegação fiscal deve ser examinada com cuidado, para que não se incida no equívoco de inibir investigações respeitantes a outros delitos (sistema financeiro, lavagem de dinheiro etc.), inclusive o de *falsum* quando for não obviamente absorvido. Feito esse exame e constatado que a investigação restringe-se tão-somente ao delito de sonegação fiscal, então tem cabimento a jurisprudência que condiciona a instauração do inquérito ou ação penal à conclusão do procedimento administrativo-fiscal (STJ, RHC n. 18.875-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21.06.07; HC n. 75.599-SP, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.06.07).
2. A jurisprudência consolidou o entendimento de que o delito de sonegação fiscal seria de natureza material e que a conclusão do processo administrativo-fiscal se resolveria em condição objetiva de punibilidade. Em consequência, não é de se admitir a instauração de inquérito policial ou ação penal anteriormente ao término da instância administrativa. Esse entendimento, contudo, vem sofrendo expressivos temperamentos, pois o trancamento do inquérito sob fundamento dessa ordem somente pode ser concedido em hipóteses excepcionais nas quais haja prova evidente e incontroversa acerca de que o delito é, exclusiva e efetivamente, tão-somente de sonegação fiscal. Não se pode inibir a investigação de outros delitos que por vezes se apresentam relacionados ao de sonegação fiscal (estelionato,

lavagem de dinheiro, sistema financeiro etc.). Dentre as hipóteses em que fica autorizada a investigação inclui-se o delito de *falsum* (tanto a falsificação quanto o uso de documento falso), quando não for manifestamente absorvido pelo delito de sonegação fiscal. Dado que o *habeas corpus* é remédio estreito, a absorção deve resultar evidente nos autos. Do contrário, cumpre dar continuidade às investigações independentemente da conclusão do procedimento administrativo-fiscal (STJ, RHC n. 21.845-TO, Rel. Min. Felix Fischer, j. 25.09.07; RHC n. 20.741-SP, Rel. Des. Conv. Jane Silva, j. 04.10.07; HC n. 50.967-SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20.04.07; HC n. 57.215-RJ, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05.12.05; RHC n. 19.083-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 14.11.06; RHC n. 14.629-CE, Rel. Min. Felix Fischer, j. 27.09.05).

3. Consta dos autos que o Inquérito Policial n. 0000898-31.2007.403.6181 foi instaurado a partir de cópias de documentos apreendidos na Operação Monte Édén da Polícia Federal com o objetivo de apurar crimes de sonegação fiscal, entre outros, praticados, em tese, por integrantes do escritório Oliveira Neves e pelos proprietários de suas empresas clientes, a Rodoliq Transportes Ltda. e a Ohba Comercial Importadora Ltda. (atual denominação Harvest Comércio de Bebidas Ltda.) (fl. 18).

4. A Procuradoria da República esclareceu que "a Operação Monte Édén revelou que funcionários e advogados do escritório de advocacia Oliveira Neves providenciavam a criação de *Offshores* - sociedades anônimas uruguaias de investimentos (SAFI) - em nome distinto dos verdadeiros proprietários, meros 'laranjas', com objetivo de ocultar valores provenientes de sonegação fiscal (...)" (fl. 18).

5. As investigações prosseguiram perante o MM. Juízo da 4ª Vara Criminal de São Paulo (SP) para apuração de crimes contra a ordem tributária e a fé pública (fl. 21). O impetrante indica estarem sob investigação os tributos referentes aos Procedimentos Administrativos n. 13802.000459/97-25, 13802.000460/97-12, 13802.000462/97-30 e 13802.000489/97-96 (empresa Rodoliq), bem como aos Procedimentos Administrativos n. 13802.000465/97-28, 13802.000464/97-65, 13802.000488/97-23 e 19515.001800/2004-16 (empresa Harvest) e aduz que a Receita Federal informou não constar representação fiscal para fins penais em relação a nenhum deles.

6. Foi juntado o Ofício n. 161/2013 da Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Santo André (SP), com data de 27.05.13, o qual informou que os débitos cobrados da empresa Harvest nos Procedimentos Administrativos Fiscais n. 13802.000465/97-28, 13802.000464/97-65, 13802.000488/97-23 e 19515.001800/2004-16 foram definitivamente constituídos, respectivamente, em 21.07.10, 12.11.09, 15.05.06 e 16.08.06 (fl. 24). Não houve remessa de representação fiscal para fins penais com base nestes processos, de acordo com informação de 08.02.13, da Delegacia da Receita Federal em Santo André (SP) (fl. 48).

7. Foi também anexado o Ofício n. 935/13 da Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo (SP), com data de 14.10.13, de acordo com o qual os débitos cobrados da empresa Rodoliq nos Procedimentos Administrativos n. 13802.000459/97-25 e 13802.000460/97-12 encontram-se arquivados, o primeiro em razão de prescrição e o segundo por julgamento de impugnação, sendo que os relacionados aos Procedimentos Administrativos n. 13802.000462/97-30 e 13802.000489/97-96 foram encaminhados para inscrição em Dívida Ativa da União, não constando a formalização de representação fiscal para fins penais (fl. 44).

8. Consta requerimento da Procuradoria da República de encaminhamento de cópias dos procedimentos administrativos mencionados (fl. 42). Em que pese a alegação do impetrante no sentido de que não foi encaminhada ao Ministério Público Federal a representação fiscal para fins penais a que alude o art. 83 da Lei n. 9.430/96, ao argumento de que, após o lançamento dos débitos, a Autoridade Fiscal não teria constatado a ocorrência de ato doloso que configurasse crime contra a ordem tributária de responsabilidade dos pacientes, é certo que o *Parquet*, sendo o *dominus litis*, pode formar sua *opinio delicti* a partir das cópias das ações fiscais requisitadas à Receita Federal no curso do inquérito policial e oferecer denúncia convencido da existência de prova da materialidade e de indícios suficientes de autoria do delito do art. 1º da Lei n. 8.137/90 em relação aos pacientes.

9. Não foram colacionados quaisquer documentos que possibilitassem verificar sobre a ocorrência da prescrição, como pretendido pelo impetrante. De plano, não identifique constrangimento ilegal no prosseguimento do mencionado inquérito policial, cujas investigações abrangem também os delitos de falsidade ideológica e de uso de documento falso. Não há nos autos elementos referentes à prática do crime de falsidade, não sendo possível aferir sobre sua absorção pelo crime contra a ordem tributária, considerada, sobretudo, a via estreita do *habeas corpus*. Entendo que a pretensão de trancamento de inquérito policial relativo ao delito de sonegação fiscal não deve inibir investigações respeitantes a outros delitos, inclusive o de *falsum* quando não for obviamente absorvido. Não se entrevê constrangimento ilegal decorrente do prosseguimento do Inquérito Policial n. 0000898-31.2007.403.6181, em curso perante o MM. Juízo da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo (SP).

10. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 HABEAS CORPUS Nº 0020213-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020213-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
PACIENTE : CHEIN LIN KUA  
ADVOGADO : TIAGO CAMPANA BULLARA (Int.Pessoal)  
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
CODINOME : LAN PIN LIANG  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 01020677619984036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SUSPENSÃO DO PROCESSO E DA PRESCRIÇÃO. ESCOAMENTO DO PRAZO PRESCRICIONAL. RETOMADA DO ANDAMENTO DO PROCESSO. ADMISSIBILIDADE.**

1. Segundo a jurisprudência, a suspensão do processo nos termos do art. 366 do Código de Processo Penal perdura até completar-se o prazo prescricional regulado pela pena abstratamente aplicável ao delito. Esgotado esse prazo, o processo deve ter seu curso normal retomado. Com efeito, entende-se que, para não configurar a imprescritibilidade, é necessária a delimitação temporal da suspensão do processo. Mas como a norma não pode ser cindida, essa delimitação implica, simultaneamente, o retorno do andamento regular do processo.
2. O acusado foi citado por edital e, em 06.05.99, foram suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, nos termos do art. 366 do Código Penal. Foram expedidos ofícios na tentativa de localização do acusado desde o ano de 2001, mas as diligências foram negativas.
3. Em 09.01.14, considerando o decurso do prazo de 12 (doze) anos de suspensão da prescrição, o Ministério Público Federal requereu o prosseguimento do feito, com a volta da contagem do prazo prescricional desde 05.05.11, realizando-se nova citação por edital para comparecimento do acusado em interrogatório e nomeação de defensor.
4. O Juízo *a quo* deferiu o pedido de volta da contagem do prazo prescricional desde 05.05.11, mas indeferiu o prosseguimento do feito. Após, reconsiderou, em parte, a decisão anterior e determinou o prosseguimento da ação penal, nomeando a Defensoria Pública da União para proceder à defesa do acusado.
5. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00014 HABEAS CORPUS Nº 0019808-44.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.019808-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : MILTON CELESTE CANDELORIO  
PACIENTE : RODRIGO DE SOUZA JESUS reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : MS017266 WILSON CELESTE CANDELORIO  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00091743120154036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.**

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).
2. Considerando a indubitosa ocorrência do crime de tráfico internacional de armas, que se depreende do auto de apresentação e apreensão, em poder do paciente, de expressiva quantidade de armas e munições (fs. 95/97), e a presença de suficientes indícios de autoria, evidenciados pela prisão em flagrante delito (fs. 87/93), não há que se falar em constrangimento ilegal na segregação cautelar.



3. Não se logrou fazer prova de que o paciente preenche os requisitos subjetivos para a concessão da liberdade provisória, notadamente inexistência de antecedentes criminais.

4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 HABEAS CORPUS Nº 0014180-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014180-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : LORENA AYRES DA ROCHA  
: RHAONY GARCIA MACIEL  
PACIENTE : WILSON VALERIO DA SILVA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : GO038174 LORENA AYRES DA ROCHA e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00005238420154036137 1 Vr ANDRADINA/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.**

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).
2. A decisão da autoridade impetrada que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva não merece qualquer reparo, tendo em vista que estão preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.
3. Acrescente-se que as penas máximas previstas para os delitos do art. 273, § 1º-B, I e V, do Código Penal (15 anos de reclusão) e do art. 18 da Lei n. 10.826/03 (8 anos de reclusão) autorizam a decretação da custódia cautelar, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.
4. Considerando a indubitosa ocorrência do crime e a presença de suficientes indícios de autoria, não se verifica constrangimento ilegal na segregação cautelar, que atende aos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.
5. Ressalte-se que, ainda que preenchidos os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, estão presentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, sendo que a manutenção da custódia cautelar do paciente é necessária para garantir a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal.
6. Denegada a ordem de *habeas corpus*.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 HABEAS CORPUS Nº 0012745-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012745-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 697/1164

IMPETRANTE : AMARILDO DE LACERDA BARBOSA  
PACIENTE : WESLEY DE OLIVEIRA CABRAL reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : ES006192 AMARILDO DE LACERDA BARBOSA e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00003798720034036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

##### **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA.**

1. Wesley de Oliveira Cabral foi denunciado pela prática do crime do art. 297 do Código Penal porque, em 27.12.02, no Aeroporto Internacional de Guarulhos (SP), embarcou em voo para os Estados Unidos, de onde foi deportado para o Brasil, uma vez que utilizava passaporte italiano falso, além de deter passaporte brasileiro adulterado. Wesley contribuiu, em tese, para a falsificação dos documentos, fornecendo as fotografias inseridas nos passaportes e pagando ao falsificador (fls. 14/15).
2. A prisão preventiva de Wesley de Oliveira Cabral está satisfatoriamente fundamentada nos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal. Com efeito, o paciente evadiu-se para o estrangeiro e o processo-crime permaneceu suspenso por anos, a evidenciar a existência de efetivo risco de prejuízo à instrução criminal e à aplicação da lei penal. A pretensão de revogação da prisão cautelar com base em conjecturas sobre possível pena ou regime prisional não tem amparo na legislação processual penal.
3. Anoto que o delito do art. 297 do Código Penal tem pena privativa de liberdade máxima de 6 (seis) anos, a autorizar a decretação da prisão preventiva, conforme dispõe o art. 313, I, do Código de Processo Penal. Por outro lado, não há documentos hábeis a demonstrar ocupação lícita do paciente, no Brasil ou no estrangeiro, ou residência fixa, sendo insuficientes as certidões de antecedentes de fls. 105/109 à comprovação dos requisitos subjetivos para concessão de liberdade provisória.
4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 HABEAS CORPUS Nº 0014632-84.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.014632-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ADAM DEWIS CASTELLO AMARAL  
PACIENTE : WALMIR FERNANDES DA SILVA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : MS015832 ADAM DEWIS CASTELLO AMARAL e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ > MS  
No. ORIG. : 00007386520154036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.**

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n. 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).
2. O paciente foi flagrado tentando transportar 44,120kg (quarenta e quatro quilogramas e cento e vinte gramas) de maconha, proveniente do Paraguai.
3. Foi deferido o pedido feito pelo Ministério Público quando do oferecimento da denúncia para que fosse decretada a prisão preventiva do paciente, uma vez que se verificou a necessidade de garantir a ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal.
4. Há suficientes indícios de autoria delitiva.
5. Considerando que não há dúvidas de que ocorreu o crime, a presença de suficientes indícios de autoria e tendo em vista a gravidade do delito imputado ao paciente, bem como o fato de estar ele provavelmente integrando organização criminoso volta para a prática de tráfico internacional de drogas, não há que se falar em constrangimento ilegal.
6. Não obstante tenham sido juntados aos autos os documentos de fls. 9/14, consistentes em declaração subscrita por Alberto Francisco

Canali e Sergio Fernandes da Silva, de prestação de serviços pelo paciente, a certidão de casamento do paciente, a certidão negativa de antecedentes criminais da Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul, recibos de pagamento de aluguel, tais elementos não são aptos a ensejar a revogação da prisão preventiva, necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.

7. Os documentos de fls. 13/15, não são aptos a demonstrar que o paciente tenha residência fixa, note-se que nenhuma correspondência em nome do paciente, com o endereço indicado, foi juntada para confirmar tal informação.

8. A certidão de registros criminais acostadas aos autos não demonstram a primariedade ou os bons antecedentes, tendo em vista que foram juntados somente documentos relativos à Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul e não certidões expedidas pelo Estado da Federação.

9. Cumpre anotar que o paciente empreendeu fuga e permaneceu foragido por mais de um ano, o que indica que caso seja solto, poderá adotar o mesmo comportamento para se furtar à aplicação da lei penal.

10. Ainda que estivessem preenchidos os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, estão presentes os requisitos dos artigos 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, de modo que a manutenção da custódia cautelar do paciente é medida que se impõe.

11. Acrescente-se que as penas máximas previstas para o tráfico internacional de drogas (15 anos) autoriza a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.

Por fim, tendo em vista a gravidade do crime e as circunstâncias do fato, não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), de modo que decretação da custódia preventiva é medida que se impõe (art. 282, *caput*, II, c. c. § 6º, do Código de Processo Penal).

12. Denegada a ordem de *habeas corpus*.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 HABEAS CORPUS Nº 0014215-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014215-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE	: MARCO ANTONIO DE SOUZA : VANDA LUCIA NASCIMENTO DE SOUZA
PACIENTE	: TANIA DOS SANTOS ADIELE reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP242384 MARCO ANTONIO DE SOUZA e outro(a)
IMPETRADO(A)	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00079641020144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. INADMISSIBILIDADE.**

1. A paciente foi denunciada pela prática do delito do art. 33, c. c. o art. 40, I e III, da Lei n. 11.343/06, e condenada a 7 (sete) anos e 700 (setecentos) dias-multa, regime inicial de cumprimento de pena fechado.

Segundo consta da sentença, em 23.10.14, a ré, ora paciente, foi presa em flagrante no Aeroporto Internacional de Guarulhos quando tentava embarcar no voo EK 262, da companhia aérea Emirates, com destino Bangkok na Tailândia, transportando 4.050g (quatro mil e cinquenta gramas) de cocaína, peso líquido.

2. Consoante é possível inferir da sentença (fls. 28/37), o direito de apelar em liberdade foi negado porque se a acusada permaneceu presa durante toda a instrução.

3. A paciente foi presa em flagrante pela prática do delito de tráfico internacional de entorpecentes, permaneceu presa durante toda a instrução e não há notícias de alteração fática a ensejar a revogação da prisão.

4. Denegada a ordem de *habeas corpus*.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00019 HABEAS CORPUS Nº 0019319-07.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019319-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ALESSANDRO MARCEL BERTINATO  
PACIENTE : JUCILENE BEZERRA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP174169 ALESSANDRO MARCEL BERTINATO e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
CO-REU : SUELI JOSE  
 : JOSICLEA SOARES DE BRITO  
No. ORIG. : 00116233520154036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.**

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, postos que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n. 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).
2. Considerando a indubitosa ocorrência do crime e a presença de suficientes indícios de autoria, não se verifica constrangimento ilegal na segregação cautelar, que atende aos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.
3. Tendo em vista as condições pessoais da paciente, não se mostra adequada a determinação das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), de modo que a decretação da prisão preventiva é medida que se impõe (art. 282, *caput*, II, c. c. § 6º, do Código de Processo Penal).
4. Ademais, o impetrante não demonstrou por provas documentais que a paciente possui residência fixa, tem ocupação lícita e dois filhos menores que de si dependem.
5. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal

00020 HABEAS CORPUS Nº 0023222-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023222-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : JULIO CESAR DOS SANTOS  
PACIENTE : DANILO ROGER CARVALHO reu/ré preso(a)  
 : PEDRO CESAR DE CARVALHO reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP224789 JULIO CÉSAR DOS SANTOS e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00012085120154036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. INDÍCIOS DE**

## AUTORIA E PROVA DA MATERIALIDADE.

1. Danilo Roger Carvalho e Pedro Cesar de Carvalho foram presos em flagrante em 05.08.15, na Rodovia Presidente Dutra, na cidade de Cruzeiro (SP), pela prática, em tese, dos crimes de receptação e uso de documento falso, visto terem sido abordados em fiscalização realizada pela Polícia Rodoviária Federal conduzindo veículos que apresentavam registros de furto ou roubo e documentos adulterados (fls. 14/31). Consta do auto de prisão em flagrante que Danilo conduzia o veículo Honda Civic, placas FFV 9466, de São Paulo (SP), e Pedro conduzia o veículo Toyota Hilux, placas MSI 0325, de Conceição do Castelo (ES), tendo a autoridade policial ordenado a parada do veículo de Danilo, havendo Pedro, seu irmão, parado em seguida, uma vez que seguiam viagem juntos, prosseguindo os Policiais Rodoviários Federais com a atividade de fiscalização.
2. Após detida análise dos Certificados de Registro e Licenciamento dos Veículos - CRLVs apresentados pelos pacientes e realização de pesquisas, os Policiais Rodoviários Federais constataram que os veículos haviam sido furtados ou roubados e os documentos apresentados tinham sinais de adulteração. Ademais, no tocante ao veículo Honda Civic, foram constatados sinais de adulteração no chassi, na numeração do motor, nos vidros do veículo e etc., e localizada uma "plaqueta com a inscrição 'SE-G', que Danilo e Pedro disseram pertencer a um outro automóvel que estaria com eles" (fl. 17) e, no veículo Toyota Hilux, foram encontradas as placas DQZ 7575, de Belo Horizonte (MG), mas tais placas não pertencem a qualquer veículo registrado em nome de Danilo ou de Pedro.
3. A manutenção da prisão preventiva está satisfatoriamente fundamentada nos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal (fls. 39/41, 111/113 e 115).
4. Há prova dos crimes e indícios suficientes de autoria, considerando ter sido recebida a denúncia contra os pacientes pela prática de receptação e uso de documento falso (fls. 45/54). Outrossim, mostra-se necessária a manutenção da custódia cautelar para garantia da ordem pública e de aplicação da lei penal.
5. O paciente Danilo Roger de Carvalho declarou já ter sido detido na cidade de Sabará (MG) por fato similar, afirmando ter sido acusado de falsificar documentos de veículos (fl. 28). Por sua vez, o paciente Pedro Cesar de Carvalho registra antecedente criminal, visto já ter sido condenado pela prática do crime do art. 10 da Lei n. 9.437/97 (posse ou porte ilegal de arma de fogo), com trânsito em julgado (fl. 138). Com efeito, tais circunstâncias justificam a prisão cautelar para garantia da ordem pública, observado o efetivo risco de reiteração da prática delitiva. Presentes os requisitos da prisão preventiva, não se mostram adequadas as medidas cautelares do art. 319 do Código de Processo Penal e tampouco a liberdade provisória. Ademais, os pacientes não comprovaram ocupação lícita. O fato de Danilo ter sido Assessor de Gabinete de Vereador no Município de Muniz Freire (ES), no período de 01.04.11 a 01.04.12 (fls. 106/107), e de Pedro ser servidor público do Município de Muniz Freire (ES), em licença sem vencimentos desde 24.06.13 (fls. 95/96), não demonstram o atual exercício de atividade profissional lícita, sendo, pois, insuficiente a mera declaração de fl. 92, posterior à prisão, que se refere à contratação de prestação de serviços de ambos para a colheita de café. Igualmente, não está esclarecido o local de residência de Danilo. No auto da prisão em flagrante, Paulyne Ayres Tatagja, esposa de Danilo, afirmou que ambos não residem na mesma cidade, sendo que ela reside no Estado do Espírito Santo e Danilo na cidade de Coqueiral, no Estado de Minas Gerais (fl. 22). Danilo, por sua vez, afirmou residir na cidade de Muniz Freire (ES) (fl. 28). Nesse contexto, o comprovante de residência em nome da genitora de Danilo (fl. 102), acompanhado de "declaração de domicílio" (fl. 101), não demonstra residência fixa do paciente.
6. No tocante à alegação de excesso de prazo, incide o princípio da razoabilidade. Os pacientes foram detidos em 05.08.15 e, inicialmente, a ação penal foi proposta perante a Justiça Estadual, tendo o Juízo Estadual declinado da competência (fl. 39). A denúncia foi recebida pelo Juízo Federal em 14.09.15, o qual ordenou a citação dos réus para apresentação de resposta à acusação no prazo de 10 (dez) dias (fls. 53/54).
7. Ordem de *habeas corpus* denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00021 HABEAS CORPUS Nº 0010513-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010513-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ANTONIO SERGIO A DE MORAES PITOMBO  
: GUILHERME A DE MORAES NOSTRE  
: BEATRIZ DE OLIVEIRA FERRARO  
: ANDRE FELIPE PELLEGRINO  
PACIENTE : SIMONE CRISTINA BISSOTO  
ADVOGADO : SP124516 ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO e outro(a)  
: SP130665 GUILHERME ALFREDO DE MORAES NOSTRE

PACIENTE : MARCO AURELIO ASINELLI HASSELMANN  
ADVOGADO : SP124516 ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO  
CODINOME : MARCO AURELIO ASINELLI HASSELMAN  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ªSSJ>SP  
CO-REU : FERNANDO TADEU NOGUEIRA  
No. ORIG. : 00008385820084036105 9 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. DENÚNCIA. RECEBIMENTO. IN DUBIO PRO SOCIETATE. APLICABILIDADE. HABEAS CORPUS. ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA DE PLANO. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA AÇÃO PENAL. ELEMENTOS DE PROVA. RECONHECIMENTO DA ATIPICIDADE. INEXISTÊNCIA.**

1. Ao apreciar a denúncia, o juiz deve analisar o seu aspecto formal e a presença das condições genéricas da ação (condições da ação) e as condições específicas (condições de procedibilidade) porventura cabíveis. Em casos duvidosos, a regra geral é de que se instaure a ação penal para, de um lado, não cercear a acusação no exercício de sua função e, de outro, ensejar ao acusado a oportunidade de se defender, mediante a aplicação do princípio *in dubio pro societate* (TRF da 3ª Região, RcCr n. 2002.61.81.003874-0-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 20.10.03).

2. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. Precedentes do STF e do STJ.

3. A impetração alega, em síntese, a atipicidade da conduta dos pacientes, ao fundamento de que a empresa ALL reconheceu que parte dos trilhos do VLT retirados e que estavam na área do "Complexo Campinas" não eram bens operacionais, razão pela qual suspendeu a retirada e a execução do contrato com a JF - AMV e Manutenção LTDA. A ALL teria devolvido o material ao local de origem e indenizado o DNIT pelo restante do material não encontrado, de modo que não houve prejuízos aos interessados, inventariança da RFFA e DNIT. Aduz que a empresa incorreu em erro de tipo essencial, sem reflexos penais.

4. Sem embargo das alegações expostas e da farta documentação juntadas aos autos, a apreciação dos fatos pela autoridade impetrada sequer se iniciou, não havendo, por outro, elementos de prova cabais ao reconhecimento antecipado da atipicidade das condutas atribuídas aos pacientes, então funcionários da ALL, a ensejar a suspensão da ação penal. Trata-se, ademais, de matéria cuja apreciação demanda dilação probatória, incabível no presente instrumento.

5. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 HABEAS CORPUS Nº 0015323-98.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015323-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : AMARILDO DE LACERDA BARBOSA  
PACIENTE : WESLEY DE OLIVEIRA CABRAL reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : ES006192 AMARILDO DE LACERDA BARBOSA e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00003798720034036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE.**

1. O § 2º do art. 89 da Lei n. 9.099/5 permite ao juiz especificar outras condições a que fica subordinada a suspensão condicional do processo, não havendo óbice que se imponha, como condição facultativa, a prestação de serviços à comunidade ou prestação pecuniária, desde que adequadas ao fato e à situação pessoal do acusado, observado o princípio da proporcionalidade de modo a não inviabilizar a concessão do benefício.

2. Wesley de Oliveira Cabral foi denunciado pela prática do crime do art. 297 do Código Penal porque, em 27.12.02, no Aeroporto Internacional de Guarulhos (SP), embarcou em voo para os Estados Unidos, de onde foi deportado para o Brasil, uma vez que utilizava

passaporte italiano falso, além de deter passaporte brasileiro adulterado. Wesley contribuiu, em tese, para a falsificação dos documentos, fornecendo as fotografias inseridas nos passaportes e pagando ao falsificador (fls. 12/13).

3. O paciente foi detido em 31.01.15. A prisão preventiva do paciente está satisfatoriamente fundamentada nos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal (cfr. fls. 53/57). Com efeito, paciente evadiu-se para o estrangeiro e o processo-crime permaneceu suspenso por anos, a evidenciar a existência de efetivo risco de prejuízo à instrução criminal e à aplicação da lei penal. O processo-crime teve regular prosseguimento e a instrução foi encerrada em 18.06.15 (fl. 97).

4. Ainda que não tenha sido prolatada sentença ao final da audiência de instrução e julgamento, incide, na espécie, o princípio da razoabilidade, não se verificando o alegado excesso de prazo.

Ademais, nos termos da Súmula n. 52 do Superior Tribunal de Justiça, "encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo".

5. Ordem de *habeas corpus* denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00023 HABEAS CORPUS Nº 0016577-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016577-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ADEMIR MARTINS  
PACIENTE : CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP063844 ADEMIR MARTINS e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00117115420064036181 7P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO. AÇÃO PENAL. EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE.**

1. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, unânime, j. 25.10.07, DJ 25.10.07, DJ 12.11.07, p. 271; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, 13.12.07, DJ 11.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.11.03, DJU 16.12.03, p. 647). O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08).

2. Em análise perfunctória, não se entrevê constrangimento ilegal na decisão de recebimento da denúncia oferecida contra o paciente Carlos Alberto de Oliveira, tendo em vista que veio fundamentada na existência de prova da materialidade e indícios suficientes da autoria, bem como na ausência das hipóteses previstas no art. 395 do Código de Processo Penal. A denúncia contém a exposição dos fatos, suas circunstâncias e a classificação do delito, preenchendo, assim, os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, o que possibilitará ao paciente o exercício da ampla defesa (fls. 14/17).

Não é reservada à fase processual do recebimento da denúncia a apreciação da comprovação do dolo. A instrução processual penal é o meio adequado para a produção de provas e esclarecimento dos fatos descritos na denúncia e permitirá uma análise aprofundada dos argumentos apresentados pela defesa do paciente.

3. Não há se falar, tampouco, na ocorrência da prescrição da pretensão punitiva. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, a teor do art. 109, *caput*, do Código Penal. A pena máxima atribuída para o delito do art. 171, § 3º, do Código Penal é de 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão, a que corresponde o prazo prescricional de 12 (doze) anos, a teor do inciso III do art. 109 do Código Penal.

Entre os fatos, praticados de junho a outubro de 2004 (fl. 14) e o recebimento da denúncia (13.05.15, fl. 24), transcorreu período inferior a 12 (doze) anos, logo não está prescrita a pretensão punitiva estatal. Não merece acolhida, ainda, o argumento de que o prosseguimento da ação criminal configuraria indevido *bis in idem* pela cumulação com as sanções cominadas ao paciente na área cível, em decorrência dos mesmos fatos, considerando a prevalência da independência das instâncias, o que permite a coexistência dessas sanções.

4. Consigno que o trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, o que não sucede no

presente caso. De rigor, portanto, o prosseguimento da Ação Penal n. 0011711-54-2006.403.6181, que tramita perante o MM. Juízo Federal da 7ª Vara Criminal de São Paulo (SP).

Sem prejuízo de uma análise aprofundada quando do julgamento do mérito do presente *writ*, por ora entendo não assistir razão à impetrante.

5. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00024 HABEAS CORPUS Nº 0018505-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018505-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : VITO MARSICANO NETO  
PACIENTE : MANOEL CARLOS DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP353120 VITO MARSICANO NETO e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00009409420154036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS SUBJETIVOS PARA CONCESSÃO DA LIBERDADE PROVISÓRIA. INEXISTENTES.**

1. Segundo consta, Manoel Carlos de Oliveira foi preso em flagrante em 27.06.15, no km 52 da Rodovia Dutra, em Lorena (SP), pois se envolveu em acidente de trânsito, sem vítimas, apresentando sinais de embriaguez, a qual foi confirmada por meio de aparelho para medição da concentração de álcool no organismo, além de ter apresentado Carteira Nacional de Habilitação falsa aos Policiais Rodoviários Federais (fls. 40/45).
2. A prisão preventiva do paciente está fundamentada nos requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal.
3. Com efeito, a prisão preventiva do paciente foi decretada para garantia da ordem pública, estando fundamentada em elementos específicos do caso e não na gravidade abstrata do delito.
4. Conforme consignado pelo Juízo de 1º grau, o paciente havia se envolvido previamente em acidente de trânsito, por dirigir embriagado, no ano de 2013, a evidenciar efetivo risco à ordem pública dada a reiteração da prática delitiva.
5. Por outro lado, os documentos de fls. 37/39 e 79/84 não são hábeis a comprovar primariedade, residência fixa e ocupação lícita, não estando presentes os requisitos subjetivos para concessão da liberdade provisória.
6. Anoto que o endereço do documento de fl. 79 não corresponde ao mencionado pelo paciente em interrogatório extrajudicial à fl. 45 e não foram juntadas aos autos certidões de antecedentes criminais, apenas pesquisas de consulta processual obtidas por meio da página eletrônica do Tribunal de Justiça de São Paulo (fls. 83/84).
7. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00025 HABEAS CORPUS Nº 0017762-82.2015.4.03.0000/MS



RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : LUIZ ROBERTO NOGUEIRA VEIGA JUNIOR  
PACIENTE : CLAUDEMIR DA ROCHA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : MS017605 LUIZ ROBERTO NOGUEIRA VEIGA JUNIOR e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00024873220154036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE.**

1. Consta dos autos que em 22.07.15, o paciente Claudemir Rocha foi preso em flagrante pela prática dos delitos dos arts. 180 e 304 c.c. o 297, todos do Código Penal, quando conduzia caminhão Volvo/FH 12.520, na altura do Km267 da Rodovia BR-163, município de Dourados (MS), em abordagem de rotina no Posto da Polícia Rodoviária Federal, o veículo foi vistoriado e os policiais rodoviários constataram sinais de adulteração no chassi do veículo e falsidade documental tanto da carreta quanto do semirreboque. Ademais, constataram em pesquisa no sistema que o espelho do CRLV supostamente emitido pelo Estado de Santa Catarina era produto de roubo.
2. A impetração postula, em essência, a dispensa do pagamento da fiança em decorrência da situação financeira do paciente ou, subsidiariamente, a redução do valor fixado (CPP, art. 325, § 1º, I e II). A impetração não juntou nenhum documento que demonstre a alegada condição financeira precária do paciente a ponto de afastar a exigência de recolhimento de fiança (CPP, art. 350), como quer fazer crer. Merece acolhimento o pedido subsidiário de redução do valor arbitrado em primeiro grau.
3. A vida pregressa do paciente não lhe é desfavorável, conforme reconhecido pelo próprio Juiz *a quo* (fl. 41). Trata-se de réu primário, possui residência fixa e emprego certo, o que evidencia a incompatibilidade de mantê-lo em cárcere cautelar. Além disto, não há qualquer indicativo de sua periculosidade. Verifica-se que o Magistrado *a quo* não fundamentou a fiança em 30 (trinta) salários mínimos, assim deixou de avaliar os requisitos elencados no art. 326 do Código de Processo Penal, especialmente no que toca à situação financeira do paciente. E em que pese constar apenas alegações e não documentos a fim de comprovar a hipossuficiência do paciente, diante da ausência de fundamentação idônea a justificar o elevado valor do arbitramento da fiança, mostra-se adequada a redução da fiança fixada para 10 (dez) salários mínimos, correspondendo, para o salário mínimo de R\$ 788,00 (setecentos e oitenta e oito reais), a R\$ 7.880,00 (sete mil, oitocentos e oitenta reais).
4. Ordem de *habeas corpus* concedida parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem de *habeas corpus* para reduzir o valor da fiança arbitrada para o mínimo legal de 10 (dez) salários mínimos, vale dizer, R\$ 7.880,00 (sete mil, oitocentos e oitenta reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00026 HABEAS CORPUS Nº 0017389-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017389-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : RAFAEL LANZI VASCONCELLOS  
PACIENTE : ANTONIO VAGNER FIRMINO reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP277712 RAFAEL LANZI VASCONCELOS e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
CO-REU : ISAQUE JOSE LOPES  
: EVERSON HENRIQUE ASSIS  
No. ORIG. : 00021886820154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA.**

1. Em síntese, a impetração objetiva a reforma da decisão que concedeu ao paciente liberdade provisória mediante o pagamento de

fiança, estando a expedição de alvará de soltura condicionada à comprovação do pagamento da fiança, arbitrada em R\$ 7.880,00, valor mínimo previsto no art. 325, II, do Código de Processo Penal (sete mil, oitocentos e oitenta reais) (cfr. fl. 78).

2. Não se entrevê constrangimento ilegal.

3. Em que pese o impetrante tenha colacionado aos autos cópia de declaração de emprego, datada de 10.07.15, de acordo com a qual o paciente foi empregado da mercearia de propriedade de Marciano Doniseti Trajano, constando que "caso saia da prisão PODERÁ A VOLTAR A TRABALHAR NA FUNÇÃO DE AJUDANTE GERAL" (destaques originais, fl. 68), nada há sobre seus rendimentos mensais, tais como carteira de trabalho, comprovantes de recebimento de salários, declaração de imposto de renda, a fim de comprovar a hipossuficiência do paciente.

4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00027 HABEAS CORPUS Nº 0017351-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017351-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ALFEU CUSTODIO  
: WILLIAM TULLIO SIMI  
: JOSINEIA PEREIRA BELTRAN DE OLIVEIRA  
PACIENTE : MARCOS ROBERTO DA SILVA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP118776 WILLIAM TULLIO SIMI e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE REGISTRO >29ªSSJ>SP  
CO-REU : EDISON LEMOS PUPO  
: JORGE TADEU PEREZ  
: ALAN JUNIOR DA SILVA NUNES  
: LUIZ FERNANDO DA SILVA  
No. ORIG. : 00030406420154036104 1 Vr REGISTRO/SP

#### EMENTA

##### **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA.**

1. Vê-se que a decisão impugnada manteve a prisão cautelar do paciente de modo fundamentado, considerada a gravidade das condutas em tese praticadas, a personalidade do paciente, que inclusive responde a inquérito policial pelo delito de roubo, que teria sido cometido pouco tempo antes do delito objeto dos presentes autos originários.

2. A prisão preventiva mostra-se, de fato, aconselhável para a garantia da ordem pública e futura aplicação da lei penal.

3. Cabe ressaltar, por fim, que os impetrantes não lograram fazer prova de que o paciente preenche os requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, como ocupação lícita e residência fixa.

4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00028 HABEAS CORPUS Nº 0016533-87.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : CESAR AUGUSTO FERREIRA DA COSTA  
: RICARDO FERREIRA DIAS  
: CRISTIANE CAETANO SIMOES  
PACIENTE : ANTONIO CARLOS APARECIDO FREITAS reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP296708 CESAR AUGUSTO FERREIRA DA COSTA e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
CO-REU : ANGELICA PEREIRA PEIXOTO  
No. ORIG. : 00039487620154036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE. ORDEM DENEGADA.**

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).
2. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).
3. As cópias dos Autos n. 0003948-76.2015.403.6119 (fls. 163/173) não trazem elementos aptos a ensejar a revogação da prisão preventiva, necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.
4. O documento de fl. 155, não é suficiente a demonstrar que o paciente tenha residência fixa. Note-se que não é possível verificar a data da postagem e nem mesmo outras correspondências em nome do acusado foram trazidas aos autos para confirmar a informação indicada em tal documento. O documento de fls. 152/154 não demonstra satisfatoriamente que o paciente desempenha função lícita, uma vez que além de parcialmente ilegível, está desacompanhado de quaisquer outros elementos. Não está demonstrada a primariedade ou os bons antecedentes do paciente, à míngua de qualquer elemento de convicção nesse sentido.
5. Cumpre anotar que o paciente teria aliciado a investigada Angélica Peixoto e a ameaçado (fls. 79/80), conforme indicado no relatório parcial (fls. 94/97), o que indica que caso seja solto, poderá adotar o mesmo comportamento para se furtar à aplicação da lei penal.
6. Ainda que estivessem preenchidos os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, estão presentes os requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, de modo que a manutenção da custódia cautelar do paciente é necessária, como bem apontado pela Procuradoria Regional da República (fls. 175/180).
7. Acrescente-se que a pena máxima prevista para o tráfico internacional de drogas (15 anos) autoriza a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal. Não se entrevê excesso de prazo ou morosidade excessiva nas investigações, considerando-se que a prisão em flagrante se deu em 04.04.15 (fl. 15) e envolve ao menos 2 (dois) investigados possivelmente membros de organização criminosa.
8. Tendo em vista a gravidade do crime e as circunstâncias do fato, não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), de modo que a custódia preventiva deve ser mantida (art. 282, *caput*, II, c. c. § 6º, do Código de Processo Penal).
9. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00029 HABEAS CORPUS Nº 0015536-07.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : IBE HENRY MODEBE reu/ré preso(a)  
PACIENTE : IBE HENRY MODEBE reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP192764 KELE REGINA DE SOUZA FAGUNDES  
: SP242384 MARCO ANTONIO DE SOUZA  
IMPETRADO(A) : Justiça Publica  
No. ORIG. : 00084116620124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

#### **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. EXCEPCIONALIDADE.**

1. O direito de apelar em liberdade para os delitos da Lei n. 11.343/06 é excepcional, desafiando fundamentação própria, não havendo ilegalidade em manter a prisão do réu que nessa condição respondeu a ação penal (STF, HC n. 92612, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 11.03.08; HC n. 101817, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 24.08.10; HC n. 98428, Rel. Min. Eros Grau, j. 18.08.09).
2. Não prospera o pleito para que o réu responda ao processo em liberdade, porquanto esteve preso durante todo o processo, tendo o MM. Juízo *a quo* salientado que permaneciam presentes os motivos da cautelaridade da prisão quando da prolação da sentença, confirmando a sua prisão preventiva.
3. O paciente foi condenado à pena de 15 (quinze) anos e 9 (nove) meses de reclusão, no regime inicial fechado, pela prática dos crimes dos arts. 33, *caput*, e 35, c. c. o art. 40, I, todos da Lei n.º 11.303/06, ocupando posição central na célula criminosa, associado ao corréu James Tokunbo Oriade, sendo diretamente responsável pela escolha das melhores rotas rumo aos principais entrepostos da África e da Europa para onde eram enviadas as mulas contratadas para o transporte da cocaína, atuando com elevada culpabilidade e reprovabilidade, inclusive em uma forma de "recrutamento" de pessoas para o narcotráfico para países da África e Europa.
4. Presentes, portanto, os requisitos para a manutenção da prisão, suficientemente fundamentada na sentença, e não havendo logrado a defesa apresentar argumentos aptos a desconstituir os fundamentos da decisão, como bem apontado pela Procuradoria Regional da República (fls. 94/95v.), deve ser mantida a prisão do paciente.
5. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00030 HABEAS CORPUS Nº 0021494-71.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021494-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : DULCINEIA NASCIMENTO ZANON TEREANCIO  
PACIENTE : LUIZ CARLOS HENEQUINN  
ADVOGADO : SP199272 DULCINEIA DE JESUS NASCIMENTO e outro(a)  
CODINOME : LUIZ CARLOS HENRIQUINN  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
CO-REU : ANDRE CANDIDO PORFIRIO  
: VICTOR HENRIQUE DE M MONTEIRO  
: RENATO ITALO SACCOMANNO  
No. ORIG. : 00054808520154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. EXPEDIÇÃO DE NOVA CARTA PRECATÓRIA. INTERROGATÓRIO DO RÉU. DESNECESSIDADE.**

1. A Súmula n. 273 do Superior Tribunal de Justiça prevê que "intimada a defesa da expedição da carta precatória, torna-se desnecessária intimação da data da audiência no juízo deprecado".

2. Uma vez que houve a expedição de carta precatória para o interrogatório do réu e que a defesa foi intimada acerca desse fato, não há que se falar em prejuízo à defesa por falta de intimação relativa à data da audiência, ou mesmo da sua distribuição.
3. Denegada a ordem de *habeas corpus*.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00031 HABEAS CORPUS Nº 0015527-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015527-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO  
: SILVERIO GOMESA DA FONSECA FILHO  
PACIENTE : ANTHONY UGOCHUKWU OHAERESABA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP239535 MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO  
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
CO-REU : MARINA JIMENA CARPIO MENESES  
: IBE HENRY MODEBE  
: JAMES TOKUNBO ORIADE  
: ERIC CHIBUIKE OBIKONZE  
: VITOR OZOCHUKWU OKOYE  
: SIMONE JERRICK  
No. ORIG. : 00084116620124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

#### **CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. CASUÍSTICA.**

1. O direito de apelar em liberdade depende do preenchimento dos requisitos objetivos e subjetivos concernentes à custódia cautelar.
2. O recolhimento ou não do réu não há de se configurar em óbice para o processamento do recurso, sem prejuízo da eventual manutenção da determinação para que o sentenciado venha a ser preso por força da sentença condenatória.
3. Em 29.01.15 foi proferida sentença nos autos da ação penal originária, pela qual foi condenado o paciente à pena de 6 (seis) anos e 2 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 1.080 (mil e oitenta) dias-multa, no mínimo legal, pela prática do crime do art. 35, c. c. o art. 40, I e VII, da Lei n. 11.303/06, sendo absolvido da imputação referente ao delito do art. 33, *caput*, c. c. o art. 40 da Lei n. 11.343/06 (fl. 61). Sua prisão preventiva foi confirmada no âmbito da sentença, pois inalterados os requisitos cautelares, sendo incabível a conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direito em razão da pena (fl. 111/111v.).
4. Segundo se infere das alegações do impetrante (fl. 9) e das informações prestadas neste *habeas corpus* (fls. 61v.), apesar de decretada sua prisão em 30.09.13, não consta que, até o mês de julho de 2015, o paciente tenha sido recolhido à prisão.
5. O paciente foi preso por ordem do MM. Juízo *a quo* no âmbito da "Operação Conexão Remota". Trata-se de investigação que desbaratou organização criminosa de elevada complexidade a qual, por sua vez, apresenta diversas subdivisões. O paciente integrava a chamada "célula B", composta de 7 (sete) réus, os quais foram denunciados em 10.08.12, ocasião em que foi requerida a prisão do paciente.
6. Foi-lhe concedida liberdade em sede de *habeas corpus* em razão de demora injustificada entre o decreto de prisão e o oferecimento da denúncia, mas, posteriormente, foi decretada sua prisão em decisão que restou confirmada na prolação da sentença.
7. A decisão e a sentença encontram-se suficientemente fundamentadas e o impetrante não apresentou elementos que descaracterizem a presença dos requisitos do art. 312 do Código Penal.
8. Considerando a indubitosa ocorrência do crime e as provas da autoria, evidenciadas pela condenação em primeira instância, não se verifica constrangimento ilegal na segregação cautelar, que atende os requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, destinando-se à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e à aplicação da lei penal, mesmo porque fixada a pena de reclusão em regime inicial fechado.
9. Não se logrou fazer prova de que o paciente preenche os requisitos subjetivos para a concessão da liberdade provisória, notadamente ocupação lícita, residência fixa e inexistência de antecedentes criminais, em especial ao se considerar, como afirmado pelos próprios impetrantes, que permaneceu solto por cerca de 2 (dois) anos. Por fim, aponte-se que o fato de que há mandado de prisão não cumprido

contra o paciente indica, ao contrário do que pretende fazer crer, que há risco da não aplicação da lei penal, sendo de rigor a manutenção da ordem de prisão.

10. Denegada a ordem de *habeas corpus*.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00032 HABEAS CORPUS Nº 0023325-57.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.023325-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ELTON LEAL LOUREIRO  
PACIENTE : URSULA D'URSO reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : MS011766 ELTON LEAL LOUREIRO e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORÁ - 5ª SSJ - MS  
INVESTIGADO(A) : CLEBER LAUREANO RODRIGUES MEDEIROS  
No. ORIG. : 00018714820154036005 2 Vr PONTA PORÁ/MS

## EMENTA

### **HABEAS CORPUS. DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS. PRESENTES OS REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM DENEGADA.**

1. Pleiteia o impetrante a concessão da liberdade provisória, com a expedição do alvará de soltura em favor da paciente e revogação de sua prisão preventiva, decretada nos Autos n. 0001871-48.2015.403.6005, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de Ponta Porã (MS), no qual se apura a prática do delito previsto no art. 33, *caput*, c. c. art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06.

2. Não restou demonstrado o alegado constrangimento ilegal.

3. A paciente foi flagrada tentando transportar 1.100g (mil e cem gramas) de cocaína (fls. 34/42).

4. A autoridade impetrada indeferiu pedido de revogação da prisão preventiva da paciente (Pedido de Liberdade Provisória n. 0002072-40.2015.403.6005).

5. Há suficientes indícios de autoria delitiva. Considerando que não há dúvidas de que ocorreu o crime, a presença de suficientes indícios de autoria e tendo em vista a gravidade do delito imputado a paciente, bem como o fato de estar ela provavelmente integrar organização criminosa volta para a prática de tráfico internacional de drogas, não há que se falar em constrangimento ilegal. Considerando que não há dúvida de que ocorreu o crime e a presença de suficientes indícios de autoria, não se verifica constrangimento ilegal na segregação cautelar, que atende aos requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, destinando-se à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e à aplicação da lei penal.

6. Não obstante tenham sido juntados aos autos os documentos de fls. 23/25 e 80/82, consistentes em contas de energia elétrica, tais elementos não são aptos a ensejar a revogação da prisão preventiva, necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal. Note-se que tais documentos não são suficientes a demonstrar que a paciente tenha residência fixa. As correspondências de fls. 23/24 e 80/81 se referem a contas de energia elétrica de uma sala, indicando a classe de imóvel comercial. Não obstante o documento de fl. 25 e 82 estar em nome da genitora da paciente, nenhuma outra correspondência em nome do paciente, com o endereço indicado, foi juntada para confirmar tal informação. A declaração de imposto de renda da paciente indica a renda proveniente de aluguel, constante como fonte pagadora a Drogaria Alvorada Ltda. (fl. 88). A declaração de emprego firmada por Antonio D'Urso Neto indica que essa trabalha com a "sua família na administração de imóveis comerciais, atendimento aos clientes e serviços bancários" (fl. 95), elementos que não são suficientes para comprovar a atividade lícita da paciente.

7. A certidão de registros criminais acostadas aos autos não demonstram a primariedade ou os bons antecedentes, tendo em vista que foram juntados somente documentos relativos à Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul e não certidões expedidas pelo Estado da Federação (fls. 28/29 e 85/86). Ainda que estivessem preenchidos os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, estão presentes os requisitos dos artigos 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, de modo que a manutenção da custódia cautelar do paciente é medida que se impõe. Acrescente-se que as penas máximas previstas para o tráfico internacional de drogas (15 anos) autoriza a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal. Por fim, tendo em vista a gravidade do crime e as circunstâncias do fato, não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), de modo que decretação da custódia preventiva é medida que se impõe (art. 282, *caput*, II, c. c. § 6º,

do Código de Processo Penal).

8. A substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, nos termos do art. 318, III, do Código de Processo Penal, exige a demonstração inequívoca do preenchimento de seus requisitos legais, ou seja, da imprescindibilidade do agente aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência. (STJ, HC n. 281433, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 08.04.14; RHC n. 32637, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 02.05.13; TRF da 3ª Região, HC n. 2014.03.00.007363-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Márcio Mesquita, j. 20.05.14; HC n. 2011.03.00.036226-4, Rel. Juíza Fed. Conv. Sílvia Rocha, j. 20.03.12). Assim, com relação ao pedido de substituição da prisão preventiva pela domiciliar para que a paciente possa cuidar da filha menor de 6 (seis) anos, com base no art. 318 do Código de Processo Penal, anoto que não basta a simples juntada de certidão de nascimento da menor para o deferimento do pleito (cf. documento de fl. 22). É *mister* a prova de que a filha requeira cuidados especiais imprescindíveis, a qual não se logrou produzir na presente impetração.

9. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00033 HABEAS CORPUS Nº 0019800-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019800-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : SILVIO LUIZ MACIEL  
PACIENTE : CARLOS ALBERTO DO VALLE reu/ré preso(a)  
: BENEDITO LAERCIO DE MORAES reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP252379 SILVIO LUIZ MACIEL e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP  
No. ORIG. : 00017784620154036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.**

1. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).
2. Eventuais condições pessoais favoráveis ao réu, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não lhe são garantidoras ao direito à revogação da prisão cautelar, se existem outras que recomendam a custódia cautelar (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07, DJ 10.03.08, p. 1; 6ª Turma, RHC n. 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, unânime, j. 18.10.01, DJ 04.02.02, p. 548). Esse entendimento é aplicável ao delito de descaminho (STJ, 5ª Turma, RHC n. 21.948, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, unânime, j. 25.10.07, DJ 19.11.07, p. 247, v. 221, p. 313; STJ, 5ª Turma, HC n. 89.606, Rel. Des. Jane Silva, unânime, j. 28.11.07, DJ 17.12.07, p. 276).
3. Consta dos autos que, em 22.07.15, os pacientes foram presos em flagrante, pela prática do delito de contrabando, em razão da apreensão de cigarros de origem estrangeira.
4. Considerando a indubitosa ocorrência do crime e a presença de suficientes indícios de autoria, evidenciados pela prisão em flagrante delito, não se verifica constrangimento ilegal na segregação cautelar, que atende aos requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, especialmente a garantia da ordem pública.
5. A pena máxima prevista para o delito imputado aos pacientes (5 anos de reclusão) autoriza a decretação da custódia cautelar, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.
6. Note-se, ademais, que não se logrou fazer prova de que os pacientes preenchem os requisitos subjetivos para a concessão da liberdade provisória, relativos à residência fixa, à ocupação lícita e aos bons antecedentes.
7. À míngua de comprovação de demora injustificada na tramitação do inquérito, não se verifica, por ora, o alegado excesso de prazo. Ressalto que os prazos para término das investigações e oferecimento da denúncia não são peremptórios e observam o princípio da razoabilidade.
8. Denegada a ordem de *habeas corpus*.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00034 HABEAS CORPUS Nº 0020351-47.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.020351-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : KAMILA HAZIME BITENCOURT DE ARAUJO  
PACIENTE : ELDER SERPA FRANCA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : MS018366 KAMILA HAZIME BITENCOURT DE ARAUJO e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SJJ - MS  
INVESTIGADO(A) : RICARDO LUIZ SOARES CHAVES  
No. ORIG. : 00018853220154036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA. CONTRABANDO. DESCAMINHO. REITERAÇÃO DA PRÁTICA DELITIVA. INADMISSIBILIDADE. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE.**

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva. Esse entendimento é aplicável ao delito de descaminho e de contrabando (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n. 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01; RHC n. 21.948, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, unânime, j. 25.10.07).
2. A jurisprudência é no sentido de que a reiteração da prática delitiva de agente detido por contrabando ou descaminho autoriza a manutenção da custódia cautelar para garantia da ordem pública. Precedentes do STJ (5ª Turma, REsp n. 993.562, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, unânime, j. 28.08.08, DJE 17.11.08; 5ª Turma, HC n. 97.620, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 01.04.08, DJE 28.04.08 e 5ª Turma, HC n. 93.129, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 06.03.08, DJE 07.04.08).
3. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).
4. O paciente foi preso em flagrante pela prática do delito de contrabando, porque conduzia um automóvel do tipo furgão, totalmente carregado com cigarros de origem estrangeira, que admitiu ter buscado no Paraguai, desacompanhados de documentação fiscal.
5. Às fls. 116/118v., o Ministério Público Federal salientou que o paciente já foi preso no início de 2015 pela prática do mesmo crime, tendo sido concedida a liberdade provisória mediante a imposição de medidas cautelares, dentre elas a proibição de ingressar no Paraguai e em cidades de fronteira (Autos n. 0000137-68.2015.4.03.6003).
6. A medida cautelar mencionada, imposta naqueles autos, foi infringida.
7. O paciente também é réu em outra ação penal (Autos n. 0000449-06.2013.4.03.6006), pela prática do crime de desobediência, em razão de ter tentado empreender fuga da fiscalização policial, quando transportava mercadorias de procedência estrangeira.
8. O *Parquet* Federal também apontou "a existência de diversas Representações Penais da Receita Federal contra Elder Serpa Franca, sendo elas arquivadas pela aplicação do princípio da insignificância (mercadorias abaixo de 20 mil reais)".
9. A jurisprudência é firme no sentido de que a reiteração da prática delitiva de agente detido por contrabando ou descaminho autoriza a manutenção da custódia cautelar para garantia da ordem pública.
10. Não há excesso de prazo, uma vez que, em consulta aos andamentos processuais pelo sítio de internet da Justiça Federal, verifica-se que todos os procedimentos necessários ao regular trâmite do feito têm sido realizados em prazos razoáveis, sendo que, atualmente, os autos se encontram com o Ministério Público Federal.
11. Mesmo se estivessem preenchidos os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, estão presentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal para a manutenção da custódia cautelar do paciente, necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.
12. Tendo em vista a gravidade do crime e as circunstâncias do fato, não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 319), de modo que decretação da prisão preventiva é medida que se impõe (CPP, art. 282, *caput*, II, c. c. § 6º).
13. Denegada a ordem de *habeas corpus*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª



Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00035 HABEAS CORPUS Nº 0020790-58.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020790-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : WALFRAN MENEZES LIMA  
: RENATO LIMA MENEZES  
PACIENTE : AROUNA NSANGOU NJOYA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP061572 WALFRAN MENEZES LIMA  
CODINOME : IFFOFA POUTOUNCHI  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00085608020064036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS ORDEM DENEGADA.**

1. Arouna Nsangou Njoya ou Iffofa Poutouchi, camaronês, foi condenado a 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial fechado, pelos delitos do art. 242 do Código Penal (3 anos de reclusão) e do art. 125, XIII, da Lei n. 6.815/80 (dois anos de reclusão), c. c. o art. 69 do Código Penal. Consta que o paciente foi condenado por ter feito declaração falsa em processo de transformação de visto, ao mencionar inicialmente chamar-se Iffofa Poutouchi, tendo, outrossim, apresentado declaração falsa de paternidade de criança, registrada irregularmente, para obter o visto de permanência no País.

2. As condutas cometidas pelo réu no feito originário e em outro processo que responde em Minas Gerais (o documento de fls. 33/36 em nome de Iffofa Poutouchi não faz prova cabal da alegação de arquivamento), envolvem falsidade documental, particularmente da identidade do paciente, e justificam a manutenção da segregação cautelar.

3. Sem embargos dos documentos juntados no sentido de que Arouna Nsangou tem vínculo com o distrito da culpa, ressalto que é natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva, como ocorre no caso.

4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00036 HABEAS CORPUS Nº 0021133-54.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.021133-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO  
PACIENTE : DANILO FLUMINHAN reu/ré preso(a)  
: WENDERSON DO ESPIRITO SANTO CUNHA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS

INVESTIGADO(A) : GILSON CORONEL DOS SANTOS  
: JEFFERSON DA SILVA NAVARRO ROSAS  
: ADRIANO AJONAS  
: MAIKON WILLIAN OLIANO  
No. ORIG. : 00009059120154036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. CONTRABANDO. DESCAMINHO. REITERAÇÃO DA PRÁTICA DELITIVA. INADMISSIBILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.**

1. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).
2. A jurisprudência é no sentido de que a reiteração da prática delitiva de agente detido por contrabando ou descaminho autoriza a manutenção da custódia cautelar para garantia da ordem pública. Precedentes do STJ (5ª Turma, REsp n. 993.562, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, unânime, j. 28.08.08, DJE 17.11.08; 5ª Turma, HC n. 97.620, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 01.04.08, DJE 28.04.08 e 5ª Turma, HC n. 93.129, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 06.03.08, DJE 07.04.08).
3. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva. Esse entendimento é aplicável ao delito de descaminho e de contrabando (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n. 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01; RHC n. 21.948, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, unânime, j. 25.10.07).
4. Os pacientes conduziam veículos atuando como batedor (Danilo) e motorista (Wenderson) de caminhão carregado com significativa quantidade de cigarros de origem estrangeira, sem a respectiva documentação legal e acompanhados de diversos outros veículos e agentes, o que é indício de que participam de organização criminosa.
5. Considerando a indubitosa ocorrência do crime e a presença de suficientes indícios de autoria, evidenciados pela prisão em flagrante delito, não se verifica constrangimento ilegal na segregação cautelar, que atende aos requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, especialmente a garantia da ordem pública.
6. Note-se, também, que as penas máximas previstas para os delitos imputados aos pacientes autorizam a decretação da custódia cautelar, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.
7. Como apontado pela Procuradoria Regional da República às fls. 613/614v. e pelo Juízo *a quo* na decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória, o processo tramita normalmente, com todos os seus atos sendo realizados em tempo regular.
8. Danilo responde a outro processo criminal perante a 2ª Vara Federal de Ponta Porã (MS) pela prática do mesmo delito, e Wenderson responde a outro processo criminal perante o Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso, pela prática dos crimes dos arts. 288, parágrafo único, 157, § 2º, I e II, c.c o art. 14, II, todos do Código Penal, bem como do art. 16, da Lei n. 10.826/06 (fls. 41/44), no qual foi condenado em decisão ainda objeto de recurso à pena de 7 (sete) anos e 3 (três) meses de reclusão.
9. A jurisprudência é firme no sentido de que a reiteração da prática delitiva de agente detido por contrabando ou descaminho autoriza a manutenção da custódia cautelar para garantia da ordem pública.
10. Ressalte-se que, mesmo se estivessem preenchidos os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, estão presentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal para a manutenção da custódia cautelar do paciente, necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.
11. Tendo em vista a gravidade do crime e as circunstâncias do fato, não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 319), de modo que decretação da prisão preventiva é medida que se impõe (CPP, art. 282, caput, II, c. c. § 6º).
12. Denegada a ordem de *habeas corpus*.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40626/2015

00001 HABEAS CORPUS Nº 0024982-34.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
 IMPETRANTE : FABIO MARTINS BONILHA CURI  
 PACIENTE : LUIZ ROBERTO TEREZO MENIN  
 ADVOGADO : SP267650 FABIO MARTINS BONILHA CURI e outro(a)  
 IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
 INVESTIGADO(A) : WILSON QUINTELLA FILHO  
 : GISELE MARA DE MORAES  
 : LUCIA HELENA SILVA CERRI  
 : LEONARDO ROBERTO PEREIRA DOS SANTOS  
 : ELIO CHERUBINI BERGEMANN  
 No. ORIG. : 00120457320154036181 5P Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de Luiz Roberto Terezo Menin, para a suspensão da Ação Penal n. 0012045-73.2015.4.03.6181, em trâmite perante o MM. Juízo da 5ª Vara Federal de São Paulo (SP), por ausência de justa causa para a sua instauração.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente, na condição de responsável pela Estre Ambiental S/A, foi denunciado pela prática do delito do art. 1º da Lei n. 8.137/90;
- b) foi apurado débito tributário no Processo Administrativo n. 10880.721826/2010-81, posteriormente inscrito em Dívida Ativa sob os números 80.2.13.006531-20 e 80.6.13.021233-48;
- c) em 22.08.14, ainda durante a fase de inquérito policial, referido débito foi incluso no parcelamento previsto pela Lei n. 11.941/09 e, desde então, vem sendo regularmente pago;
- d) foi oferecida denúncia em 30.09.15, ao argumento de que o parcelamento ainda não havia sido consolidado;
- e) desde 22.09.15 os débitos parcelados encontram-se consolidados, o que evidencia a coação ilegal perpetrada em face do paciente com o início do processo criminal;
- f) a defesa do paciente informou a consolidação do parcelamento ao MM. Magistrado *a quo*, porém este entendeu que o pleito encontrava-se prejudicado, pois a denúncia já havia sido recebida;
- g) ainda que não houvesse consolidação, a qual depende de ato exclusivo do Fisco Federal, haveria a necessidade de suspensão da persecução penal pela mera adesão ao regime de parcelamento;
- h) não há justa causa para a ação penal em referência, que contou, inclusive, com divulgação na imprensa, abalando a reputação do paciente, empresário honesto, impondo-se o reconhecimento da nulidade da decisão que recebeu a denúncia;
- i) requer-se, liminarmente, a imediata suspensão da ação penal em referência, reconhecendo-se, no mérito, a nulidade da decisão que recebeu a denúncia, à vista da adesão ao regime de parcelamento da Lei n. 11.941/09 desde agosto de 2014;
- j) requer-se a intimação do impetrante e do Advogado Dr. João Carlos de Lima Junior, OAB/SP n. 142.452, do julgamento do presente writ para sustentação oral (fls. 2/12).

Foram juntados documentos aos autos (fls. 13/48).

O impetrante colaciona aos autos cópia de despacho judicial proferido em 14.10.15, de acordo com o qual foi determinada vista ao Ministério Público Federal para se manifestar sobre "a suspensão decorrente do alegado parcelamento" (fl. 40).

Intimado a esclarecer se houve manifestação ministerial, bem como decisão da autoridade impetrada sobre a suspensão da pretensão punitiva em decorrência de parcelamento do débito tributário (fl. 71), o impetrante informou que "no juízo de primeira instância ainda não houve suspensão do processo criminal e os autos se encontram com o Ministério Público desde 14/10/2015 aguardando seu parecer" (fl. 72), conforme consulta ao sistema processual da Justiça Federal de primeira instância que anexa (fl. 73), reiterando os pedidos deduzidos na impetração.

### Decido.

**Supressão de instância.** É incabível a impetração de *habeas corpus* diretamente no Tribunal, sem que a questão tenha sido apreciada pelo juízo de origem, sob pena de supressão de instância (STF, RHC n. 119.816, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 18.03.14; RHC n. 120.317, Rel. Min. Rosa Weber, j. 11.03.14; STJ, RHC n. 54.905, Rel. Min. Felix Fischer, j. 02.06.15; RHC n. 29.825, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 26.11.13; TRF da 3ª Região, HC n. 0016078-25.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 22.09.15; HC n. 2015.03.00.023442-5, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 09.11.15)

**Do caso dos autos.** A impetração objetiva a suspensão da Ação Penal n. 0012045-73.2015.4.03.6181, em trâmite perante o MM. Juízo da 5ª Vara Federal de São Paulo (SP), por falta de justa causa para sua instauração, em razão da comprovação do parcelamento do débito tributário.

Sustenta-se que houve a adesão ao regime de parcelamento da Lei n. 11.941/09 e a consolidação das dívidas pelo sujeito passivo em momento anterior ao oferecimento da denúncia contra o paciente pela prática do delito do art. 1º da Lei n. 8.137/90, a qual foi recebida.

Alega-se que, ainda que a consolidação não tivesse se operado, a mera adesão ao parcelamento é suficiente à suspensão da pretensão punitiva, nos termos do art. 68 da Lei n. 11.941/09.

Protesta-se pela nulidade do recebimento da denúncia.

É incabível o presente writ.

De acordo com o impetrante, o pedido de suspensão da pretensão punitiva encontra-se pendente de apreciação no juízo de origem, constando como último andamento do feito originário a remessa dos autos ao Ministério Público Federal em 14.10.15 para manifestação quanto à matéria, que, segundo informa, não ocorreu até o momento (fls. 72/73).

Não apreciada, na primeira instância, a questão atinente à suspensão da pretensão punitiva em razão do parcelamento do crédito tributário, não cabe a este Tribunal examinar a matéria, sob pena de indevida supressão de instância.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** da *habeas corpus* e julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, I e VI, § 3º, do Código de Processo Civil e art. 3º do Código de Processo Penal.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0026685-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026685-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
PACIENTE : SILVANA PALAGI DE CASTRO CARVALHO reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00080974520154036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela Defensoria Pública da União, em favor de Silvana Palagi de Castro Carvalho, com pedido liminar, para que seja autorizado que a paciente responda o processo em liberdade, com a imediata expedição do alvará de soltura, considerando o constrangimento ilegal a que se submete a paciente, ante a falta de justa causa para a manutenção de sua prisão preventiva.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a paciente é acusada pela prática do delito do art. 33 c. c. o art. 40, I, do Código Penal, por fatos ocorridos em 01.10.15;
- b) a prisão em flagrante da paciente foi convertida em preventiva para garantia da ordem pública;
- c) a prisão cautelar é desproporcional, considerando a gravidade do crime e as suas circunstâncias;
- d) a prisão da paciente contraria o princípio da presunção de inocência;
- e) a paciente é primária, não tem maus antecedentes, residência fixa comprovada e desempenhou atividades lícitas;
- f) não estão presentes os requisitos para manutenção da prisão da paciente, devendo se ter em vista que a conduta foi praticada sem violência ou grave ameaça e não há evidências de que em liberdade voltaria a delinquir;
- g) a quantidade de droga e a possibilidade da ré pertencer a uma organização criminosa não são suficientes para justificar a manutenção da prisão preventiva, pois são meras suposições;
- h) o direito de acusada aguardar em liberdade se funda no princípio da proporcionalidade, sendo-lhe aplicadas quaisquer medidas alternativas à prisão, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei n. 12.403/11;
- i) estão presentes os requisitos para a concessão do pedido liminar (fls. 2/5).

Foram juntados documentos (fls. 6/63)

#### Decido.

Pretende a impetração a concessão de liberdade provisória, com a expedição de alvará de soltura em favor de Silvana Palagi de Castro Carvalho, sob a alegação de que essa está submetida a constrangimento ilegal, pois não há justa causa para a manutenção de sua prisão preventiva, no Processo n. 0008097-45.2015.403.6110, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de Sorocaba (SP).

Não se verifica constrangimento a sanar por meio do presente *writ*.

Consta dos autos que Silvana Palagi de Castro Carvalho foi presa em flagrante, com 2.060g (dois mil e sessenta gramas) de cocaína, droga trazida do Paraguai, que seria levada para São Paulo, que estava presa com fitas adesivas em um corpete sob a roupa da paciente, tendo recebido R\$ 800,00 (oitocentos reais) para transportar o entorpecente (fls. 7/12).

O pedido de revogação da prisão da paciente foi indeferido para a garantia da ordem pública:

*Trata-se de pedido de REVOGAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA formulado pela Defensoria Pública da União às fls. 42/44-verso, em favor de SILVANA PALAGI DE CASTRO CARVALHO, fundamentado no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, e artigo 310, do Código de Processo Penal.*

*Argumenta que a indiciada possui residência fixa e bons antecedentes, não havendo elementos que indiquem que, se posta em liberdade, continuaria a praticar delitos, obstruiria a produção de provas ou se furtaria à aplicação da lei penal. Assim, sustenta, a liberdade da indiciada não comprometerá a garantia da ordem pública, a garantia da instrução criminal, a garantia da*

*aplicação da lei penal ou a ordem econômica.*

*Entende aplicáveis ao caso os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, a infligir à indiciada medida cautelar adequada e necessária, pois, ausentes as hipóteses que autorizam a prisão preventiva.*

*Requer a revogação da prisão preventiva decretada, ou, subsidiariamente, sejam impostas medidas alternativas à prisão, dentre aquelas previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal.*

*Acompanham a inicial, os documentos acostados às fls. 45/49 (identidade civil, CPF, Título Eleitoral, Comprovante de endereço da indiciada - conta de energia elétrica, curriculum profissional, certidão de nascimento do filho Vinicius Palagi de Castro Carvalho e referência pessoal por meio de declaração de terceiro).*

*Instado, manifestou-se o Ministério Público Federal à fl. 52, pela manutenção da prisão, com fundamento no artigo 310, inciso II, do Código de Processo Penal.*

*É o relatório. Decido.*

#### **FUNDAMENTAÇÃO**

*A prisão, seja a custódia cautelar ou processual, é uma medida excepcional que somente deve ser aplicada nas hipóteses de absoluta necessidade, quando demonstrada objetivamente a indispensabilidade da segregação do investigado.*

*Neste caso, a prisão em flagrante delito ocorreu em 01.10.2015 e foi convertida em prisão preventiva nos termos da decisão de fls. 13/14, porquanto depreendida, da análise dos autos, a presença dos requisitos que autorizam a decretação, e justificada na medida em que "Há evidências de que se trata de modo organizado de prática criminosa, em que se faz necessário reconhecer seu modo de operação e da existência de eventuais outros integrantes".*

*Com efeito, a necessidade da segregação cautelar foi fundamentada na participação da indiciada no tráfico transnacional de entorpecentes, delineada pelas circunstâncias da prisão e pela relevante quantidade da droga apreendida (2,060 kg de cocaína). Conforme declarações prestadas pelo policial militar condutor do flagrante (fl. 03), ao ser abordada, inicialmente, SILVANA PALAGI DE CASTRO CARVALHO negou que carregava droga consigo, mas, em seguida admitiu e foi, então, constatado que o entorpecente estava preso com fitas adesivas num corpete utilizado sob a roupa pela indiciada, que em entrevista feita pelo policial na ocasião, respondeu:*

*" (...) que carregava a droga a pedido de um conhecido seu chamado JULIANO; QUE a respeito do mesmo informou somente que utilizava um veículo GOL bolinha de cor zinza e residia no Bairro Hermelino Matarazo na Xona Leste da capital; QUE a presa havia combinado o seguinte com JULIANO: Receberia oitocentos reais para ir até Ciudad Del Leste no Paraguai, onde encontraria um cidadão alcunha de GORDO que a recepcionaria entregando a droga para transporte até São Paulo; QUE a presa aceitou, recebeu os R\$ 800,00 e viajou no dia 22 para o Paraguai sendo que na data de ontem a droga chegou e GORDO tomou todas as providências para embarcar a presa ao encontro de JULIANO, tendo inclusive acondicionado a droga em seu corpo; QUE a presa admitiu que o dinheiro admitido em seu poder era o pagamento pelo transporte da droga; QUE o número de telefone de JULIANO está armazenado no celular da presa de acordo com o que a mesma disse".*

*Com arrimo na descrição dos fatos e demais informações constantes do Auto de Flagrante, assim como, considerando a natureza e expressiva quantidade da droga apreendida - 2,060 Kg de cocaína - combinada com a logística da operação, pode-se inferir que a indiciada integra uma organização criminosa.*

*Isto porque, existem fortes indícios no sentido de que existe uma pessoa no Paraguai responsável pela entrega da droga e outra pessoa localizada em São Paulo (Juliano) que recepciona a droga. Juliano, além de receber a droga, é o responsável por arrematar os transportadores para o tráfico, dentre eles a custodiada. Note-se que a perícia no celular apreendido com Silvana, que está sendo realizada pela polícia federal, irá delimitar tal situação, possibilitando a identificação dos demais integrantes do esquema e, também, poderá delimitar quantas vezes a presa já realizou viagens deste jaez.*

*Portanto, a natureza e a significativa quantidade da substância entorpecente apreendida, além dos fortes indícios no sentido de que Silvana Palagi de Castro Carvalho integra um esquema organizado transnacional de internalização de cocaína no Brasil a partir do solo Paraguai, autorizam a manutenção da custódia cautelar, como forma de garantir a ordem pública.*

*De outro turno, as referências pessoais favoráveis (primariedade, bons antecedentes e residência fixa), por si só, não têm o condão de deconstituir a custódia, eis que salientados os requisitos de ordem que autorizam a manutenção da medida.*

*Dessa forma, diante das considerações acima expendidas, afigura-se legítima a manutenção da prisão preventiva, sob pena de se colocar em risco a ordem pública.*

#### **DISPOSITIVO**

*Ante o exposto, indefiro o pedido de revogação de prisão preventiva. Intimem-se (fls. 58/62).*

A decisão da autoridade impetrada não merece qualquer reparo, tendo em vista que estão preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

A pena máxima prevista para o delito de tráfico internacional de drogas (15 anos de reclusão) autoriza a decretação da custódia cautelar, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.

Considerando que não há dúvida de que ocorreu o crime e a presença de suficientes indícios de autoria, não se verifica constrangimento ilegal na segregação cautelar, que atende aos requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, destinando-se à garantia da ordem pública.

Note-se, ademais, que não se logrou fazer prova de que a paciente preenche os requisitos subjetivos para a concessão da liberdade provisória. Não há nenhum documento nos autos que demonstre que a paciente tem ocupação lícita e residência fixa.

O documento de fl. 51, o qual não está em nome da paciente, não é suficiente para demonstrar que a paciente tem residência fixa, pois não foi trazido nenhum outro elemento para confirmar tal informação. Não foi juntada aos autos nenhuma correspondência em nome da paciente para tal endereço.

Resalte-se que, ainda que estivessem preenchidos os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, estão presentes

os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, sendo que a manutenção da custódia cautelar da paciente é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se as informações e, após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0026140-27.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.026140-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
IMPETRANTE : SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI  
PACIENTE : FERNANDO FERREIRA DOS SANTOS reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : MS009726 SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
INVESTIGADO(A) : KETRIN EDELIN LOPEZ SANCHEZ  
: FERNANDO HENRIQUE SANTOS  
: RONALD RODRIGO GONZALEZ OCAMPO  
No. ORIG. : 00022664020154036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Síngara Leticia Gauto Kraievski, em favor de **Fernando Ferreira dos Santos**, para a revogação da prisão preventiva decretada contra o paciente na Ação Penal nº 0002266-40.2015.4.03.6005, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Ponta Porã/SP.

O impetrante alega, em síntese, que (fls. 2/8):

- a) o paciente foi preso em flagrante, em 30/09/2015, pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, c. c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/06;
- b) ausentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, deve ser revogada a prisão preventiva;
- c) o paciente é primário, tem bons antecedentes, possui residência fixa e exerce ocupação lícita;
- d) a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente carece de fundamentação e afronta o art. 93, IX, da Constituição Federal;
- e) argumentos genéricos e a gravidade abstrata do crime não podem ensejar a segregação cautelar do paciente.

Foram juntados aos autos documentos (fls. 9/74).

É o relatório.

Decido.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

Consta dos autos que, no dia 30/09/2015, o paciente (**Fernando Ferreira dos Santos**) e Fernando Henrique Santos foram presos em flagrante transportando e trazendo consigo 92,8kg (noventa e dois quilogramas e oitocentas gramas) de maconha, que importaram de Capitan Bado/Paraguai, com o financiamento de Ronald Rodrigo Gonzalez Ocampo e Ketrin Edelin Lopez Sanchez.

Ouvido pela Polícia, o paciente confessou a prática delitiva. Declarou que viajou até o município de Coronel Sapucaia/MS, para vender colchões e que, ao chegar nesta cidade, Ronald Rodrigo Gonzalez Ocampo ofereceu-lhe a quantia de R\$3.000,00 (três mil) reais para realizar o transporte da droga até Amambai/MS (fls. 18/19).

A autoridade coatora homologou a prisão em flagrante e a converteu em prisão preventiva.

Nos autos do Pedido de Liberdade Provisória nº 0002270-77.2015.4.03.6005, distribuídos por dependência aos Autos nº 0002266-40.2015.4.03.6005, a autoridade coatora indeferiu o pleito de concessão de liberdade e manteve a segregação cautelar como garantia da ordem pública.

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.*

Com efeito, a manutenção da custódia cautelar do paciente é medida de rigor.

No caso, há prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, conforme se infere do interrogatório extrajudicial do paciente, das declarações dos policiais que realizaram sua prisão em flagrante, bem como da denúncia já oferecida.

Ademais, 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. Trata-se de delito grave, cujo bem jurídico tutelado é a saúde pública e que é equiparado a crime hediondo.

O fato de o paciente ter viajado Querência do Norte/PR até Coronel Sapucaia/MS, com um acompanhante, bem como a vultosa quantidade de droga apreendida (92,8kg) são circunstâncias que demonstram a gravidade da conduta delitiva e possível envolvimento em

organização criminosa voltada para o tráfico internacional de entorpecentes.

A medida também é necessária, adequada e garantirá a aplicação da lei penal, impedindo eventual fuga, bem como em caso de condenação.

Por outro lado, a pena máxima prevista para o crime estabelecido no artigo 33 da Lei nº 11.343/06 é de 15 (quinze) anos, o que autoriza a segregação cautelar do paciente, nos termos do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

Ainda, a jurisprudência dos tribunais superiores é pacífica no sentido de que o preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, a revogação da prisão preventiva, se presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Assim, os documentos juntados às fls. 60/74 não ensejam a concessão de liberdade provisória.

Ante o exposto, **indeferiu 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).

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0026141-12.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.026141-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
IMPETRANTE : SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI  
PACIENTE : FERNANDO HENRIQUE SANTOS reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : MS009726 SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
INVESTIGADO(A) : KETRIN EDELIN LOPEZ SANCHEZ  
: FERNANDO FERREIRA DOS SANTOS  
: RONALD RODRIGO GONZALEZ OCAMPO  
No. ORIG. : 00022664020154036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Singara Leticia Gauto Kraievski, em favor de **Fernando Henrique Santos**, para a revogação da prisão preventiva decretada contra o paciente na Ação Penal nº 0002266-40.2015.4.03.6005, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Ponta Porã/SP.

O impetrante alega, em síntese, que (fls. 2/8):

- a) o paciente foi preso em flagrante, em 30/09/2015, pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, c. c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/06;
- b) ausentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, deve ser revogada a prisão preventiva;
- c) o paciente é primário, tem bons antecedentes, possui residência fixa e exerce ocupação lícita;
- d) a decisão que decretou a prisão preventiva do paciente carece de fundamentação e afronta o art. 93, IX, da Constituição Federal;
- e) argumentos genéricos e a gravidade abstrata do crime não podem ensejar a segregação cautelar do paciente.

Foram juntados aos autos documentos (fls. 9/55).

É o relatório.

Decido.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

Consta dos autos que, no dia 30/09/2015, o paciente (**Fernando Henrique Santos**) e Fernando Ferreira dos Santos foram presos em flagrante transportando e trazendo consigo 92,8kg (noventa e dois quilogramas e oitocentas gramas) de maconha, que importaram de Capitán Bado/Paraguai, com o financiamento de Ronald Rodrigo Gonzalez Ocampo e Ketrin Edelin Lopez Sanchez.

Ouvido pela Polícia, o paciente confessou a prática delitiva. Declarou que viajou até o município de Coronel Sapucaia/MS, para vender colchões e que, ao chegar nesta cidade, Ronald Rodrigo Gonzalez Ocampo ofereceu-lhe a quantia de R\$3.000,00 (três mil) reais para realizar o transporte da droga até Amambai/MS (fls. 17/17v.).

A autoridade coatora homologou a prisão em flagrante e a converteu em prisão preventiva.

Nos autos do Pedido de Liberdade Provisória nº 0002269-92.2015.4.03.6005, distribuídos por dependência aos Autos nº 0002266-40.2015.4.03.6005, a autoridade coatora indeferiu o pleito de concessão de liberdade e manteve a segregação cautelar como garantia da ordem pública.

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.

Com efeito, a manutenção da custódia cautelar do paciente é medida de rigor.

No caso, há prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, conforme se infere do interrogatório extrajudicial do paciente,

das declarações dos policiais que realizaram sua prisão em flagrante, bem como da denúncia já oferecida. Ademais, 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. Trata-se de delito grave, cujo bem jurídico tutelado é a saúde pública e que é equiparado a crime hediondo. O fato de o paciente ter viajado Querência do Norte/PR até Coronel Sapucaia/MS, com um acompanhante, bem como a vultosa quantidade de droga apreendida (92,8kg) são circunstâncias que demonstram a gravidade da conduta delitativa e possível envolvimento em organização criminosa voltada para o tráfico internacional de entorpecentes. A medida também é necessária, adequada e garantirá a aplicação da lei penal, impedindo eventual fuga, bem como em caso de condenação. Por outro lado, a pena máxima prevista para o crime estabelecido no artigo 33 da Lei nº 11.343/06 é de 15 (quinze) anos, o que autoriza a segregação cautelar do paciente, nos termos do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal. Ainda, a jurisprudência dos tribunais superiores é pacífica no sentido de que o preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, a revogação da prisão preventiva, se presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Assim, os documentos juntados às fls. 48/55 não ensejam a concessão de liberdade provisória.

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). Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0026504-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026504-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
PACIENTE : SERGIO ALFREDO TRONCOSO LETELIER  
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00026479320014036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União, em favor de **Sérgio Alfredo Troncoso Letelier**, para a suspensão da Ação Penal nº 0002647-93.2001.4.03.6181, em trâmite perante a 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, até que ocorra a citação pessoal do paciente.

A impetrante alega, em síntese, que (fls. 2/9).

- o paciente foi denunciado pela prática do delito previsto no artigo 338 do Código Penal, nos autos da Ação Penal nº 0002647-93.2001.4.03.6181, em 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP;
- em razão de não ter sido localizado para a citação pessoal, foi determinada sua citação por edital (fl. 13), bem como a suspensão do processo e do prazo prescricional nos termos do artigo 366 do Código de Processo Penal (fls. 14/15);
- transcorridos mais de 8 (oito) anos da suspensão da ação penal e da prescrição, a autoridade impetrada determinou a retomada do trâmite processual à revelia do paciente e nomeou a Defensoria Pública da União para apresentação de resposta à acusação (fls. 16/18);
- a Defensoria Pública da União apresentou resposta à acusação e requereu a reconsideração da decisão, para que o processo permanecesse suspenso, sendo que tal pedido foi indeferido pela autoridade coatora (fls. 25/28);
- a determinação do prosseguimento da ação penal à revelia do paciente citado por edital representa flagrante violação aos princípios do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, motivo pelo qual, enquanto não houver a citação pessoal, o processo penal deverá permanecer suspenso, ainda que ocorra, posteriormente, a prescrição da pretensão punitiva estatal;
- a nomeação da Defensoria Pública para atuar em defesa do paciente também é indevida e viola princípios constitucionais, pois não está legalmente prevista;
- o prosseguimento do feito sem a presença do acusado e a nomeação da Defensoria Pública da União para o exercício da defesa técnica estão condicionados à citação pessoal ou com hora certa do réu e à manifestação de vontade de não comparecer para os atos do processo ou de constituir defensor;
- deve ser concedida a ordem para suspender a ação penal até que ocorra a citação pessoal do paciente ou o decurso do prazo prescricional da pretensão punitiva.

Foram juntados os documentos de fls. 10/29.

É o relatório.



Decido.

Está configurado o alegado constrangimento ilegal.

O artigo 366 do Código de Processo Penal prevê que ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional se o acusado, citado por edital, não comparecer nem constituir advogado.

Considerando a impossibilidade de suspensão do curso da prescrição por tempo indeterminado (o que tornaria o delito imprescritível, em violação ao art. 5º, XLII, da CF) e por ausência de previsão legal quanto ao período de suspensão, a jurisprudência fixou entendimento de que a prescrição ficará suspensa pelo prazo prescricional segundo a pena máxima abstratamente cominada ao delito.

Neste contexto, foi editada a Súmula 415 do Superior Tribunal de Justiça: *o período de suspensão do prazo prescricional é regulado pelo máximo da pena cominada.*

No particular, tendo em vista que a suspensão da prescrição não pode ultrapassar o prazo prescricional segundo a pena máxima prevista no tipo pena, correta a retomada, pelo Juízo de primeiro grau, do curso da prescrição.

Contudo, sem a citação pessoal do denunciado para responder à acusação, não é possível dar prosseguimento à ação penal.

A citação pessoal do paciente é imprescindível para a retomada do processo, em atenção aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, LV, da CF).

Ademais, a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica) estabelece o direito de comunicação prévia e pormenorizada ao acusado da acusação formulada (art. 8º, item 2, "b").

Ante o exposto, **defiro o pedido de liminar** para suspender a Ação Penal nº 0002647-93.2001.4.03.6181, em trâmite perante a 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, até que o paciente seja encontrado para a citação pessoal.

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, 11 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004773-38.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.004773-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : Justiça Pública  
APELADO(A) : DARCI CASSALHO  
ADVOGADO : SP211915 ELIZETH ALVIM DE SOUZA MELLO  
No. ORIG. : 00047733820094036181 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

O advogado dativo, Dr. Murilo Alves de Souza, foi regularmente nomeado para proceder à defesa do réu Darci Cassalho, consoante decisão de fl. 144.

Verifico que este defensor apresentou as peças processuais oportunas, inclusive razões (fls. 339/347v.) e contrarrazões de apelação (fls. 336/338v.).

Por esta razão, no tocante às peças processuais de fls. 370/371 e 376/380, anoto que ocorreu a preclusão consumativa.

Já certificada a retificação da autuação dos autos (fl. 381), fazendo constar a nova patrona constituída pelo réu, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00007 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0008046-54.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.008046-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
RECORRENTE : Justiça Pública  
RECORRIDO(A) : LUCIO BOLONHA FUNARO  
ADVOGADO : RJ023532 NELIO ROBERTO SEIDL MACHADO e outro(a)

RECORRIDO(A) : GIANCARLO AMBROSINO  
: PAULO CELSO DA COSTA  
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
RECORRIDO(A) : SERGIO GUARACIABA MARTINS REINAS  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO  
No. ORIG. : 00080465420114036181 6P Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Compulsando-se os autos, verifica-se que o inquérito policial que ensejou a denúncia rejeitada pela decisão recorrida decorreu do desmembramento do Inquérito Policial n.º 234/2008-11 (Operação Satiagraha).

Em sendo assim, e tendo em vista que o Exmo. Min. Luiz Fux, nos autos do RE n.º 680.967/DF, negou seguimento ao referido recurso, mantendo, por conseguinte, a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça nos autos do HC n.º 149.250-SP, em que declarada nulas as provas obtidas mediante as diligências empreendidas após a deflagração da citada operação, determino:

- 1- Junte-se a cópia da decisão proferida nos autos do RE supracitado, bem como do extrato de acompanhamento processual em que certificado o trânsito em julgado da aludida decisão;
- 2- Com a juntada, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para manifestação acerca dos efeitos da aludida decisão neste feito. Prazo: 10(vinte) dias;
- 3 - Após, intime-se a defesa constituída de Lucio Bolonha Funaro para manifestação sobre os efeitos do julgamento do RE n.º 680.967/DF neste feito, em idêntico prazo (10 - dez dias).
- 4- Ulteriormente, e considerando que os recorridos Giancarlo Ambrosino, Paulo Celso da Costa e Sergio Guaraciaba Martins Reinas são patrocinados pela Defensoria Pública da União, intime-se pessoalmente o Defensor Público Federal que exerce a defesa dos mencionados acusados para se manifestar sobre os efeitos do julgamento do RE n.º 680.967/DF neste feito, também no prazo de 10 (dez) dias.
- 5 - Finalmente, tornem conclusos para julgamento.
- 6- Cumpra-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2015.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS N° 0024577-95.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.024577-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : RODRIGO SCHMIDT CASEMIRO  
PACIENTE : ODILON LUCAS OTAVIO DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : MS013400 RODRIGO SCHMIDT CASEMIRO e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
CO-REU : RONE EMERSON RIBEIRO GIMENES  
: ELIAS FERREIRA DA SILVA  
: FERNANDO GARCIA DE SOUZA  
No. ORIG. : 00117612620154036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, em favor de Odilon Lucas Otávio de Oliveira, pretendendo-se a concessão da liberdade provisória sem o pagamento de fiança (fl. 9).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi preso em flagrante em 11 de outubro de 2015 pela suposta prática do crime do art. 155, § 4º, I e IV, do Código Penal;
- b) foi concedida liberdade provisória ao paciente mediante condições: proibição de frequentar casa noturna, proibição de se ausentar da Comarca sem autorização judicial, recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga, além do recolhimento da fiança arbitrada em 10 (dez) salários mínimos;
- c) a decisão sequer explicitou os motivos pelos quais aquelas medidas seriam necessárias ao curso do feito, revelando-se nula;
- d) as medidas cautelares, como a prisão preventiva, têm como característica a excepcionalidade e devem ser aplicadas se presentes os pressupostos do art. 319, I e II, do Código de Processo Penal;
- e) o paciente afirmou nos autos, conforme o auto de qualificação e informações sobre a vida progressa, que é servente de pedreiro mas

que se encontra desempregado, de modo que não tem condições financeiras para arcar com o pagamento da fiança, devendo ser concedida a liberdade provisória sem fiança (CPP, arts. 425 e 350);

f) o impetrante não obteve sucesso nas tentativas de contato com familiares do paciente para que providenciassem documentos comprobatórios da situação financeira do paciente;

g) o paciente é assistido por advogado da Igreja Adonai, Instituição que prega o Evangelho nos presídios e que presta assistência a pessoas pobres, como é caso do réu;

h) a fiança não pode ser de valor tão alto que inviabilize sua prestação;

i) não estão presentes os requisitos legais para a prisão preventiva (fls. 2/9).

Foram colacionados documentos aos autos (fls. 10/86).

O pedido liminar foi indeferido (fls. 90/91).

Informações da autoridade impetrada às fls. 94/95.

Parecer da Ilustre Procuradoria Regional da República às fls. 97/98.

#### **Decido.**

Pretende a impetração a concessão de liberdade provisória e a expedição de alvará de soltura (fl. 9).

A autoridade impetrada prestou informações, esclarecendo que concedera a liberdade provisória em favor de Odilon Lucas Otávio de Oliveira, reconsiderando a decisão anterior e isentou o paciente do recolhimento do valor da fiança que havia sido arbitrada no valor de R\$ 7.880,00 (sete mil, oitocentos e oitenta reais), mediante a sujeição das seguintes medidas cautelares:

a) comparecimento perante a autoridade judicial sempre que intimado para os atos do inquérito, instrução criminal e julgamento;

b) obrigação de prévia comunicação ao Juízo acerca de eventual mudança de residência;

c) obrigação de prévia comunicação ao Juízo acerca de eventual ausência do local de sua residência durante período superior a 8 (oito) dias (fls. 95/95v.).

A perda do objeto do presente *habeas corpus* é manifesta, uma vez que a pretendida liberdade provisória sem o pagamento de fiança restou deferida pelo MM. Juízo *a quo*, em decisão posterior à impetração do presente *writ*.

Nesse sentido, o parecer da Ilustre Procuradora Regional da República, Cristina Marelim Vianna:

*(...) tendo em vista que o objeto do presente habeas corpus era justamente para que ODILON LUCAS OTÁVIO DE OLIVEIRA fosse isento do recolhimento do valor da fiança, determinando-se a expedição de alvará de soltura do paciente, o que já se conseguiu com a recente decisão judicial acima mencionada, é de se reconhecer que o pedido deduzido na inicial perdeu seu objeto, restando superada qualquer alegação de constrangimento ilegal em face do paciente. Desse modo, resta clara a perda superveniente do interesse de agir do impetrante, o que conduz à extinção do processo sem julgamento de mérito. Diante do exposto, o Ministério Público Federal requer seja julgado **prejudicado** o presente habeas corpus, extinguindo o processo sem apreciação do mérito. (fls. 198/98v./destaques do original)*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o *habeas corpus*, com fundamento no art. 187 do Regimento Interno deste Tribunal.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005277-82.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.005277-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : ANTONIO HENRIQUE  
: DANIEL BENEDITO CRISP  
ADVOGADO : SP201474 PAULO ROBERTO PRADO FRANCHI e outro(a)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00052778220124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DESPACHO

Intime-se a defesa dos apelantes **Antônio Henrique** e **Daniel Benedito Crisp** para que apresente razões de apelação, no prazo legal. Apresentadas as razões recursais, baixem os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000916-86.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.000916-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : REGINALDO DA SILVA  
: JAIME MORAIS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP207949 EDUARDO APARECIDO LIGERO e outro(a)  
APELANTE : WELLINGTON EVANGELISTA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP167453 ANTONIO DJACIR DA SILVA e outro(a)  
APELADO(A) : Justica Publica  
ABSOLVIDO(A) : ROBSON CELESTINO DA FONSECA  
NÃO OFERECIDA :  
DENÚNCIA : MARCIO CERQUEIRA CARNEIRO  
No. ORIG. : 00009168620064036181 7P Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

A defesa dos réus Reginaldo da Silva e Jaime Morais de Oliveira interpôs recurso de apelação (fls. 826/827) e pugnou pela apresentação de razões recursais neste grau de jurisdição, entretanto, devidamente intimada para esse fim quedou-se inerte (fl. 872).

Os réus, intimados para constituição de novo defensor, igualmente mantiveram-se silentes (fls. 881 e 890), razão pela qual foi nomeada a Defensoria Pública da União em sua defesa que apresentou oportunas razões recursais (fls. 891/916), de modo que as apresentadas às fls. 933/938 e 939/946 foram alcançadas pela prescrição consumativa.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.  
MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

00011 HABEAS CORPUS Nº 0023988-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023988-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
PACIENTE : SOLOMON ETOEN reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : FABIANA GALERA SEVERO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AVARE >32ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00006685820154036132 1 Vr AVARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União em favor de Solomon Etoen, "para o fim de se garantir ao paciente a tutela da liberdade" (fl. 15).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) em 08.07.15, o Juízo *a quo* decretou a prisão cautelar do paciente, que é estrangeiro submetido a processo de expulsão, pelo prazo de 90 (noventa) dias;
- b) o prazo mencionado esgotou-se em 06.10.15, sem que o paciente tivesse sido expulso do território nacional;
- c) o paciente continua preso e por isso sofre constrangimento ilegal;
- d) a prisão deve ser relaxada e o paciente posto em liberdade;
- e) cabe ressaltar que, anteriormente à decretação da prisão cautelar, a Defensoria Pública da União impetrou o Mandado de Segurança n.

0011203-45.2015.4.03.6100, contra ato do Delegado de Polícia Federal de Controle de Imigração em São Paulo, que havia se negado a processar o pedido de refúgio que o ora paciente havia feito (fls. 2/15).

Foram colacionados documentos aos autos (fls. 16/37).

Determinou-se à impetrante que esclarecesse o andamento do Mandado de Segurança n. 0011203-45.2015.4.03.6100 e juntasse cópia do mandado de prisão devidamente cumprido (fl. 39).

A impetrante esclareceu o andamento do Mandado de Segurança mencionado, relatando que houve, naqueles autos, uma decisão que o considerou prejudicado, pois o ora paciente "não deseja permanecer em território nacional e de que a via célere do Mando de Segurança não se presta à dilação probatória". Aduziu que foi interposto agravo de instrumento contra essa decisão (fls. 41/44).

Despacho à fl. 46 determinou o cumprimento integral do despacho de fl. 39.

A impetrante juntou cópia de mandado de prisão no qual consta a prorrogação do prazo da prisão administrativa decretada anteriormente (fls. 48/49).

É o relatório.

#### **Decido.**

Consoante o art. 69, *caput*, da Lei n. 6.815/80, é possível determinar a prisão, por 90 (noventa) dias, do estrangeiro submetido a processo de expulsão e, para concluir o inquérito ou assegurar a execução da medida, prorrogá-la por igual prazo. Acrescenta o parágrafo único desse dispositivo que em caso de medida interposta junto ao Poder Judiciário que suspenda, provisoriamente, a efetivação do ato expulsório, o prazo de prisão de que trata a parte final do *caput* ficará interrompido, até decisão definitiva do tribunal a que estiver submetido o feito.

Segundo consta da petição inicial deste *habeas corpus*, já foi decretada a expulsão do paciente do território nacional, consoante Portaria n. 1.534/16 (sic, fl. 3), publicada no DOU de 12.04.13 (fl. 3). Assim, tendo sido decretada por decisão judicial a prisão do paciente em 08.07.15 (fl. 3), é duvidoso que se possa falar, propriamente, em excesso do prazo previsto no art. 69, *caput*, da Lei n. 6.815/80. De todo modo, cumpre observar ser possível a sua prorrogação por igual período para a conclusão da tramitação do processo de expulsão, afora a sua interrupção em decorrência de medida judicial.

Por outro lado, a situação jurídica do paciente não se revela clara.

Embora não conste da petição inicial, sobreveio a informação, por parte da impetrante, no sentido de que se trata de estrangeiro que fora condenado e, ao que tudo indica, estava a cumprir pena privativa de liberdade. Com efeito, segundo esclarecido pela Defensoria Pública da União, o paciente "ficou preso em Itaipor 4a10m, quando foi colocado em livramento condicional e, logo em seguida, preso" (fl. 41). Mas não se sabe ao certo se a pena supostamente aplicada ao paciente foi integralmente cumprida, qualquer que seja o regime prisional, para fins de observância do disposto no Decreto n. 98.961, de 15.01.90, art. 1º, § 1º: "Permitir-se-á certidão do cumprimento da pena nos sessenta dias anteriores ao respectivo término, mas o decreto de expulsão será executado no daí seguinte ao último da condenação", como invocado na petição inicial (fl. 9).

Observe-se que esse dispositivo faculta a expedição de certidão anteriormente ao cumprimento da pena, mas não isenta o sentenciado de cumpri-la para a execução do decreto de expulsão.

A impetrante noticia a impetração de mandado de segurança para viabilizar a permanência do paciente no País na condição de refugiado (MS n. 0011203-45.2015.4.03.6100, fl. 41). Não há espaço para dirimir semelhante pleito neste *habeas corpus*: as dificuldades noticiadas pela impetrante para fazer valer a liminar que fora concedida naquele *writ* ou, dado ter sido considerada prejudicada, reverter a situação processual, escapa ao âmbito de cognição deste feito.

Aparentemente, o paciente parece ter sido condenado pelo delito de tráfico de entorpecentes (invoca o Decreto n. 98.961/90) e estava a cumprir sua pena privativa de liberdade em regime menos rigoroso quando foi decretada sua prisão para fins de executar sua expulsão, a qual fora decretada pela Portaria n. 1.534, publicada no DOU de 12.04.13 (fl. 3). Alega excesso de prazo, contado o termo inicial da decretação da prisão (há alguma dúvida quanto à data precisa do cumprimento do mandado de prisão; cfr. fl. 49). Mas não há elementos concretos que evidenciem abuso ou desvio de poder: não se pode dizer que o paciente permanece por tempo excessivo à disposição das autoridades, na medida em que já decretada a sua expulsão; por outro lado, não fica excluída a necessidade de que primeiramente cumpra a pena privativa de liberdade para ultimar a saída do paciente do território nacional; por fim, a sua situação jurídica (condenado; postulante a refúgio) não se queda satisfatoriamente comprovada nos autos e não há indicativos de que a autoridade impetrada (confusamente referida na impetração, que ora alude ao MM. Juízo *a quo*, ora à Autoridade Policial) esteja a prolongar indevidamente a permanência do paciente no País.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 14926/2015**

2008.61.81.008268-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : LUCIMAR ROMANO MARTINS  
ADVOGADO : SP032302 ANTONIO BENEDITO BARBOSA e outro  
EXCLUIDO : JOHNSON OLUKAYODE  
: SUNNY IKECHUKWU BENJY EKE

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. OPERAÇÃO MURALHA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. PROVAS INSUFICIENTES PARA CONDENAÇÃO. *IN DUBIO PRO REO*. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inexistência de provas suficientes a embasar a condenação. A incerteza favorece o acusado e o édito condenatório não pode ser lastreado em probabilidades ou meros indícios. *In dubio pro reo*.
2. Mantida a sentença absolutória com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.
3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO  
Desembargador Federal

2015.03.00.013703-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
PACIENTE : DANIEL INACIO reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00066232020154036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.**

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, postos que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n. 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).
2. A materialidade do delito e os indícios suficientes de autoria decorrem das provas documentais e orais colhidas por ocasião da lavratura do auto de prisão em flagrante do paciente. A prisão preventiva está fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública, por conveniência da instrução criminal e, ainda, para assegurar a aplicação da lei penal, ante os veementes indícios de que o paciente, se solto, continue a praticar delitos, pois já foi preso anteriormente pela suposta prática de delitos de furto, lesão corporal e homicídio (cf. fls. 64/65) e, ainda, em face de sinais de sua periculosidade, pois tentou agredir o vigilante do prédio do INSS com um pedaço de "pau". A segregação cautelar visa também evitar eventual evasão do paciente, que é morador de rua e alcoólatra, assegurando-se, dessa forma, a regular colheita de provas. Infere-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que o paciente está desempregado há mais de 1 (um) anos e que as suas relações empregatícias quase sempre foram por períodos curtos (fls. 60/62). A circunstância de o paciente eventualmente preencher os requisitos subjetivos não lhe assegura necessariamente o direito à liberdade provisória, quando restarem presentes os pressupostos da prisão preventiva. Na espécie, não foram demonstradas razões

suficientes para afastar os fundamentos que justificaram a decretação da custódia cautelar, sendo descabida ainda a substituição da prisão preventiva por qualquer das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal. Afóra isso, o impetrante não instruiu o presente *writ* com cópia integral do auto de prisão em flagrante ocorrido em junho de 2015, mas juntou peças do outro flagrante do réu, ocorrido em março de 2015 (fls. 17/28).

3. Ordem de *habeas corpus* denegada, agravo regimental prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus* e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 HABEAS CORPUS Nº 0018541-37.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.018541-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : HUGO HOMERO NUNES DA SILVA  
PACIENTE : EDMAR SERGIO TAMURA MACERA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP307297 HUGO HOMERO NUNES DA SILVA  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00012461420154036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA. ORDEM DENEGADA.**

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).
2. Considerando-se que a petição de fl. 148 foi apresentada em 31.08.15 via fac-símile, sem que tenha sido cumprido o prazo de 5 (cinco) dias para a entrega do documento original, nos termos do parágrafo único do art. 2º da Lei n. 9.800/99, não deve ser conhecido o pedido de desistência do *habeas corpus*.
3. Em 08.07.15 o paciente foi preso por ordem judicial proferida nos autos originários (Ação Penal n. 0001246-14.2015.4.03.6005), decorrente da denominada "Operação Mãos Sujas", que investiga a existência de organização criminosa dedicada ao tráfico internacional de drogas (fl. 39).
4. A decisão da autoridade impetrada não merece qualquer reparo, tendo em vista que estão preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. Considerando a indubitosa ocorrência do crime e a presença de suficientes indícios de autoria, não se verifica constrangimento ilegal na segregação cautelar, que atende aos requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, destinando-se à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e à aplicação da lei penal.
5. Acrescente-se que a pena máxima prevista para o delito de tráfico internacional de drogas (15 anos de reclusão) autoriza a decretação da custódia cautelar, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal. Ademais, não se logrou fazer prova de que a paciente preenche os requisitos subjetivos para a concessão da liberdade provisória, notadamente residência fixa e bons antecedentes.
6. Conforme consta da informação da Divisão de Análise e Classificação - Ufor, o paciente já foi processado criminalmente nos Autos n. 0008565-71.2013.4.03.6112 (fl. 129). Consta dos sistemas de consulta deste Tribunal que o paciente foi condenado naqueles autos à pena de 1 (um) ano e 5 (cinco) meses de reclusão, pela prática do delito do art. 334, § 1º, *a*, do Código Penal, e à pena de 1 (um) ano e 3 (três) meses de detenção, pela prática dos delitos do art. 132 do Código Penal e do art. 70 da Lei n. 4.117/62, sendo certo que o acórdão transitou em julgado para ambas as partes em 26.06.15.
7. Tendo em vista a gravidade do crime e as condições pessoais do acusado, não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), de modo que a decretação da prisão preventiva é medida que se impõe (art. 282, caput, II, c. c. § 6º, do Código de Processo Penal).
8. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00004 HABEAS CORPUS Nº 0020516-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020516-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : JOSE CARLOS PADULA  
PACIENTE : ROBERTO BENIGNO DA SILVA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP093586 JOSE CARLOS PADULA e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
INVESTIGADO(A) : KAUAN ALVES SEVERIANO  
No. ORIG. : 00099108820154036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE. PROVISÓRIA. REQUISITOS. INSUFICIÊNCIA.**

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, postos que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n. 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

2. Não se verifica abuso ou ilegalidade a configurar constrangimento ilegal na decisão que indeferiu pedido de liberdade provisória do paciente, *verbis*: *O pedido não merece prosperar. Com efeito, como bem ressaltou o Parquet Federal, verifica-se a necessidade da prisão para garantia da ordem pública, uma vez "ausentes" os antecedentes criminais do requerente, sendo certo que ouvido pela autoridade policial declarou que já foi preso anteriormente outras duas vezes, uma por roubo e outra por furto. Não há nos autos, de igual maneira, qualquer comprovação de que possua atividade lícita que lhe garanta o sustento. Por fim, consoante tem decidido nossos tribunais, na esteira de entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, é natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem os pressupostos da prisão preventiva (...).*

*Destarte, não havendo alteração fática em relação à decisão proferida nos autos do Comunicado da Prisão em Flagrante, em apenso, o pedido há de ser deferido. Posto isso, INDEFIRO o pedido formulado em prol do indiciado ROBERTO BENIGNO DA SILVA, com fundamento nos artigos 311 e 312, ambos do Código de Processo Penal. (fl. 12).*

3. Consta que o Roberto Benigno foi um dos autores do crime de roubo contra o carteiro Whedson Leandro Lopes, sendo que, após pegar as encomendas, o paciente teria dito ao carteiro para entrar no veículo e ameaçou atirar em seu rosto, dizendo que iria matá-lo caso abrisse a porta (fl.11). Tanto a decisão que decretou a prisão preventiva quanto a que denegou o pedido de liberdade provisória foram suficientemente fundamentadas. O próprio paciente teria declarado à Autoridade Policial que fora preso anteriormente pelos delitos de furto e roubo. Ademais, extrai-se dos autos que o comportamento do paciente apresentar riscos à integridade física de indivíduos, a justificar, por fim, sua prisão preventiva para a garantia da ordem pública. Os documentos juntados às fls. 13/29 informam que o paciente tem família, residência fixa e ocupação lícita. Não são suficientes, todavia, para ensejar a liberdade provisória, dado que Roberto preenche os pressupostos para a manutenção da prisão preventiva.

3. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar à ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00005 HABEAS CORPUS Nº 0021754-51.2015.4.03.0000/MS



RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : VALDEIR APARECIDO DA SILVA  
PACIENTE : JOAO DE JESUS reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : MS016978 VALDEIR APARECIDO DA SILVA  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00002329520154036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. REVOGAÇÃO DA DECISÃO QUE DECRETOU A PRISÃO PROVISÓRIA. INADMISSIBILIDADE.**

1. Considerando que não há dúvidas de que ocorreu o crime, a presença de suficientes indícios de autoria e tendo em vista a gravidade do delito imputado ao paciente, bem como o fato de ele provavelmente integrar organização criminosa voltada para a prática de tráfico internacional de drogas, não há que se falar em constrangimento ilegal.
2. O documento de fl. 35 não é suficiente a demonstrar que o paciente tenha ocupação lícita. Trata-se de diploma de conclusão de curso de detetive profissional, que não demonstra que o paciente tem desempenhado até a presente data tal atividade. Note-se que não foram trazidos quaisquer outros elementos nesse sentido.
3. Verifica-se que a prisão preventiva do paciente foi decretada em 28.05.14 (fls. 209/211v.) e o cumprimento do mandado de prisão se deu somente em 23.04.15 (fl. 311), a indicar a dificuldade de localização do réu, conforme observado na decisão que indeferiu a revogação da prisão.
4. Ainda que estivessem preenchidos os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, estão presentes os requisitos dos artigos 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, de modo que a manutenção da custódia cautelar do paciente é medida que se impõe.
5. Acrescente-se que as penas máximas previstas para o tráfico internacional de drogas (15 anos) autoriza a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.
6. Tendo em vista a gravidade do crime e as circunstâncias do fato, não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), de modo que decretação da custódia preventiva é medida que se impõe (art. 282, *caput*, II, c. c. § 6º, do Código de Processo Penal).
7. Denegada a ordem de *habeas corpus*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00006 HABEAS CORPUS Nº 0021482-57.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021482-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : AYRTON RODRIGUES  
PACIENTE : ANTONIO CARLOS CARDOSO reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP087039 AYRTON RODRIGUES e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00063627720154036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA.**

1. O impetrante não logrou fazer prova da idade avançada do paciente e de seu grave estado de saúde, que sustentam o pedido de prisão domiciliar. Observo que a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, nos termos do art. 318 do Código de Processo Penal, exige a demonstração inequívoca do preenchimento de seus requisitos legais.
2. Consta que Antônio Carlos Cardoso tem vários registros criminais, fls. 25/33 do feito originário, não juntados neste *writ*, a revelar sua

personalidade voltada ao cometimento de delitos. Ademais, a conduta em tese praticada (firmar empréstimo bancário no valor de R\$43.000,00 mediante o uso de documentos falsos, fl. 17) e o *modus operandi* com o concurso de terceiros, revelam a periculosidade do paciente.

3. Não há prova, ademais, do preenchimento dos pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória ao paciente, como residência fixa e ocupação lícita.

4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 HABEAS CORPUS Nº 0022193-62.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022193-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ARISTIDES ZACARELLI NETO  
: ADRIANO SCATTINI  
: VICTOR REZENDE FERNANDES DE MAGALHAES  
PACIENTE : GUSTAVO MAZON GOMES PINTO reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP323257 VICTOR REZENDE FERNANDES DE MAGALHÃES e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00005648120154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

#### **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO. AÇÃO PENAL. EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE.**

1. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, unânime, j. 25.10.07, DJ 25.10.07, DJ 12.11.07, p. 271; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, 13.12.07, DJ 11.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.11.03, DJU 16.12.03, p. 647). O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08).

2. A impetração não demonstrou, de plano, a existência de justa causa a reclamar o trancamento da ação penal. Somente é admissível, na via estreita do *habeas corpus*, o trancamento de ação penal se evidente a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

3. Há indícios suficientes de materialidade e autoria delitivas e a nulidade da denúncia fundada em cumprimento do mandado judicial de busca e apreensão em que investigava no âmbito da operação *Darkside*, delito de tráfico internacional de drogas, entendendo a defesa ser inadmissível a persecução criminal fundada no encontro fortuito de evidências de outro crime, moeda falsa, deve ocorrer ao longo da instrução criminal, momento oportuno para a produção de provas, inclusive a discussão sobre a legalidade ou não da prova obtida e a possibilidade do encontro casual ou descoberta fortuita de uma infração penal, guarda de moeda falsa, enquanto na verdade se investigava outro crime, tráfico internacional de drogas, com a análise mais aprofundada das teses defensivas e o efetivo exercício do contraditório e da ampla defesa, incidindo, no início da ação penal, o princípio *in dubio pro societate*.

4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2015.03.00.022684-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
PACIENTE : KHALID ALLY NGANZO reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SERGIO MURILO FONSECA MARQUES CASTRO (Int.Pessoal)  
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : MATHEUS GUILHERME OLIVEIRA VAZ GARCIA  
 : RENATO FERREIRA DOS SANTOS  
 : SHAMTE ABDULRAHMAN KISOMA  
 : HEVERTON GARCIA SEVERO  
 : FABIANO DE LIMA COSTA PFEIFER  
No. ORIG. : 00144813920144036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **HABEAS CORPUS. DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS. PRESENTES OS REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM DENEGADA.**

1. Segundo consta nos autos que o paciente foi denunciado junto com Heverton Garcia Severo, Fabiano de Lima Costa e Shamte Abdulrahman Kisoma pela prática do delito de tráfico internacional de drogas e de associação para o tráfico porque em 24.09.14 foram presos em flagrante por associaram-se para prática de tráfico internacional de drogas, tendo aliciado Matheus Guilherme Oliveira Vaz Garcia e Renato Ferreira dos Santos para que fizessem viagens transportando entorpecente e tendo em vista que era mantido pela associação narcotraficante 1.748,3g (mil setecentos e quarenta e oito gramas e três decigramas) de cocaína, além das drogas ocultas no corpo de Matheus e Renato (fls. 23/27).
2. A sentença condenatória do paciente foi proferida em 25.08.15, mantendo a prisão preventiva para garantir a aplicação da lei penal e por não haver alteração da situação fática que motivou a decretação da cautelar. O paciente foi condenado a pena total de 10 (dez) anos, 2 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, regime inicial de cumprimento de pena fechado e 1.413 (mil quatrocentos e treze) dias-multa (fl. 55v.). Considerando que o réu respondeu ao processo preso, e não houve mudança fática que recomendasse a revisão dos fundamentos da prisão preventiva, não foi reconhecido ao réu o direito de apelar em liberdade.
3. A decisão da autoridade impetrada não merece qualquer reparo, tendo em vista que estão preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. A pena máxima prevista para o delito de tráfico internacional de drogas (15 anos de reclusão) autoriza a decretação da custódia cautelar, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.
4. Considerando que não há dúvida de que ocorreu o crime e a presença de suficientes indícios de autoria, não se verifica constrangimento ilegal na segregação cautelar, que atende aos requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, destinando-se à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e à aplicação da lei penal.
5. Note-se, ademais, que não se logrou fazer prova de que o paciente preenche os requisitos subjetivos para a concessão da liberdade provisória. Não há nenhum documento nos autos que demonstre que o paciente tem ocupação lícita e residência própria, em foram trazidas certidões que demonstrasse que não tenha maus antecedentes. Ressalte-se que, ainda que estivessem preenchidos os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, estão presentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, sendo que a manutenção da custódia cautelar do paciente é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.
6. Cumpre observar que o direito de apelar em liberdade para os delitos da Lei n. 11.343/06 é excepcional, desafiando fundamentação própria, não havendo ilegalidade em manter a prisão do réu que nessa condição respondeu a ação penal (STF, HC n. 101817, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 24.08.10, STF, HC n. 98428, Rel. Min. Eros Grau, j. 18.08.09). Portanto, não prospera o pleito da defesa para que o réu responda ao processo em liberdade, porquanto esteve preso durante todo o processo, tendo salientado o Juiz *a quo* que permaneciam presentes os motivos da cautelaridade da prisão quando da prolação da sentença, a qual devia ser mantida. Por fim, tendo em vista a gravidade do crime e as condições pessoais do acusado, não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), de modo que a decretação da prisão preventiva é medida que se impõe (art. 282, caput, II, c. c. § 6º, do Código de Processo Penal).
7. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 HABEAS CORPUS Nº 0017261-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017261-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS  
: NAIARA DE SEIXAS CARNEIRO  
: JOSE FRANCISCO PORTO BOBADILLA  
PACIENTE : ANTONIO TARRAF JUNIOR  
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
CO-REU : DORA LUCATO HANSEN  
: LUIZ CARLOS GUILHERME  
: ANTONIO CARLOS FERNANDO DA SILVA  
: JOSE BENEDITO CANDIDO DE SOUZA  
: FABIO ZENAIDE MAIA  
: JOAO BATISTA FELIPE DE MENDONCA  
: JOSE ROBERTO DE MELLO FILHO  
: ANTONIO FERNANDO RUSSO  
No. ORIG. : 00002309120074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

**PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE AMEAÇA OU COAÇÃO A DIREITO DE LOCOMOÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.**

1. Nos termos do inciso LXVIII do art. 5º, da Constituição da República, o *habeas corpus* será concedido sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder.
2. Entende-se inadequado o *habeas corpus* quando ausente ameaça ou coação a direito de locomoção (STF, ED em HC em AgR n. 101136, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21.08.12).
3. *Habeas Corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do *habeas corpus* por inadequação da via eleita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 HABEAS CORPUS Nº 0016752-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016752-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ELAINE MATEUS DA SILVA  
PACIENTE : RONAN MARIA PINTO  
ADVOGADO : SP106347 ELAINE MATEUS DA SILVA e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00042877720144036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. PARCELAMENTO. COMPROVAÇÃO. EXIGIBILIDADE. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE.**

1. Conforme estabelece o § 2º do art. 1º da Lei n. 11.941/09, as dívidas objeto do pedido de parcelamento devem ser "consolidadas pelo sujeito passivo". Para efeito de lograr a suspensão da pretensão punitiva, cumpre ficar demonstrado que os créditos objeto da denúncia foram efetivamente consolidados no parcelamento, razão por que é insuficiente o mero termo de opção e o início do pagamento sem que se tenha nos autos do processo-crime elementos idôneos de que aludidos créditos fizeram parte do parcelamento fiscal (TRF 3ª Região, HC n. 2009.03.00.042691-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. em 08.02.10 e TRF da 3ª Região, ACr n. 2007.61.19.002638-4, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 30.08.10).
2. Somente é admissível, na via estreita do *habeas corpus*, o trancamento de inquérito policial se evidente a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. Ademais, o entendimento aplicável à ação penal estende-se ao inquérito policial, cujo trancamento por via de *habeas corpus* reveste-se do caráter de excepcionalidade e a impetração não demonstrou, de plano, a existência de justa causa a reclamar o trancamento do inquérito policial. Ressalto que a instrução processual penal é o meio adequado para a produção de provas e esclarecimento dos fatos descritos na exordial acusatória.
3. Não tendo sido demonstrado que os créditos objeto da denúncia foram efetivamente consolidados no parcelamento, incabível a suspensão da pretensão punitiva. Como bem apontou em suas informações o MM. Juízo *a quo*, a informação fornecida pela Receita Federal em março de 2015 é mais recente do que aquela invocada pela defesa por meio do pedido de Certidão Positiva com Efeito de Negativa datada de dezembro de 2014 (fl. 172).
4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 HABEAS CORPUS Nº 0021460-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021460-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO  
PACIENTE : HENRIQUE BARBOSA DE SOUZA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP249573 AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
INVESTIGADO(A) : CARLOS HENRIQUE ALVES SANTOS  
: EFIGENIO FERREIRA CAMPOS  
No. ORIG. : 00055927520154036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCAMINHO. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.**

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva.
2. Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante pela prática de 5 (cinco) delitos previstos no Código Penal (arts. 180, 288, 304, 311 e 334-A), pois, de acordo com o respectivo auto (fls. 41/48), conduzia veículo furtado, com placas falsas, portando CRLV falso e transportando grande quantidade de cigarros estrangeiros sem documentação fiscal.
3. Na ocasião, o paciente ainda estava sendo acompanhado por outros dois veículos, também carregados com mercadorias estrangeiras.
4. De acordo com os policiais responsáveis pela prisão em flagrante, o paciente admitiu, quando da abordagem, que era o dono dos cigarros que o grupo transportava, aduzindo que um dos veículos fazia a função de batedor para os demais.
5. Considerando a indubitosa ocorrência dos crimes e a presença de suficientes indícios de autoria, não se verifica constrangimento ilegal na segregação cautelar, que atende aos requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, à vista das peculiaridades do caso dos autos, sobretudo a multiplicidade de delitos, a quantidade e o valor das mercadorias apreendidas e a atuação conjunta e organizada

de diversos indivíduos, os quais, segundo aponta o auto de prisão em flagrante, eram liderados pelo paciente.  
6. Assim, a prisão preventiva do paciente deve ser mantida, sem substituição por outras medidas cautelares.  
7. Denegada a ordem de *habeas corpus*.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 HABEAS CORPUS Nº 0019805-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019805-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ANDRE LUIS SOUZA PEREIRA  
PACIENTE : MARCIANO VIANA BARRETO reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : MS016291 ANDRE LUIS SOUZA PEREIRA  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
INVESTIGADO(A) : OVIDIO PEREIRA DA SILVA  
: ALEX SANDRO CARVALHO DA SILVA  
: ROBERTO NUNES PORTILLO  
: MATHEUS FREITAS QUEIROZ  
: ULDSON CESAR DOS SANTOS  
: LUIZ CLAUDIO PENHA LAZAROTTO  
: RODANERES CASANOVA DE SOUZA  
: EDSON MAZIERO CERIOLI  
: SIDNEY XAVIER DA SILVA  
No. ORIG. : 00042408820154036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.**

1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).
2. A pena máxima prevista para os delitos de tráfico internacional de drogas (15 anos de reclusão) e de associação para o tráfico (10 anos de reclusão) autoriza a decretação da custódia cautelar, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.
3. Considerando a indubitosa ocorrência do crime e a presença de suficientes indícios de autoria, não se verifica constrangimento ilegal na segregação cautelar, que atende aos requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal, destinando-se à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e à aplicação da lei penal.
4. Não se logrou fazer prova de que o paciente preenche os requisitos subjetivos para a concessão da liberdade provisória, notadamente residência fixa, ocupação lícita e bons antecedentes.
5. Não obstante tenham sido juntados comprovantes de residência (fls. 37/38), tais documentos não estão em nome do paciente, mas de Sílvia Pereira Parra Valerio, mãe da filha do paciente (cfr. certidão de nascimento acostada à fl. 36). Como bem observou o Juízo *a quo*, "contudo o casal não vive junto, na medida em que SILVIA ostenta, em 2015, um sobrenome (=VALERIO) diferente do de MARCIANO (=BARRETO) e que não possuía em 2011 (=o seu sobrenome, em 2011, era apenas PARRA), época do nascimento da filha deles. Isto é, os documentos mostram que SILVIA, desde 2013 e ainda em 2015 (fls. 17-8), está casada com outra pessoa que não é o MARCIANO" (fls. 56/57).
6. Não estão demonstrados os bons antecedentes, tendo o impetrante admitido que o paciente já praticou contrabando em oportunidades anteriores.
7. Malgrado tenham sido juntadas declarações de trabalho como gesseiro autônomo, tais elementos não são aptos a ensejar a revogação da prisão preventiva, necessária para garantir a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal (fls. 39/41).
8. Ressalte-se que, ainda que estivessem preenchidos os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, estão presentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, sendo que a manutenção da custódia cautelar do paciente é

necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.

9. Tendo em vista a gravidade do crime e as condições pessoais do paciente, não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), de modo que a decretação da prisão preventiva é medida que se impõe (art. 282, *caput*, II, c. c. § 6º, do Código de Processo Penal).

10. Denegada a ordem de *habeas corpus*.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 HABEAS CORPUS Nº 0018909-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018909-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : LEANDRO CELANTE MADEIRA  
PACIENTE : VALTER LINO DA SILVA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : PR041121 LEANDRO CELANTE MADEIRA  
: SP096983 WILLIAM GURZONI  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00049881720154036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCAMINHO. REITERAÇÃO DA PRÁTICA DELITIVA. INADMISSIBILIDADE.**

1. A jurisprudência é no sentido de que a reiteração da prática delitiva de agente detido por contrabando ou descaminho autoriza a manutenção da custódia cautelar para garantia da ordem pública. Precedentes do STJ (5ª Turma, REsp n. 993.562, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, unânime, j. 28.08.08, DJE 17.11.08; 5ª Turma, HC n. 97.620, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 01.04.08, DJE 28.04.08 e 5ª Turma, HC n. 93.129, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 06.03.08, DJE 07.04.08).
2. Consta dos autos que, em 10.08.15 o paciente foi preso em flagrante pela prática do delito do art. 334, *caput*, do Código Penal, pelo transporte de mercadorias de origem estrangeira sem documentação (421 celulares e acessórios, 22 *tablets*, 10 HDs, 180 *pen drives* e 3 pares de rádios *talkabout*), encontradas no interior do veículo VW/Fox, placas EHX-6846, que conduzia (fls. 117/152).
3. O Juízo *a quo* converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva sob o fundamento da garantia da ordem pública, considerando a reiteração criminosa, em razão da declaração do próprio acusado no sentido de que faz do descaminho a sua profissão habitual.
4. Considerando a indubitosa ocorrência do crime e a presença de suficientes indícios de autoria, não se verifica constrangimento ilegal na segregação cautelar, que atende aos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.
5. A manutenção da custódia cautelar da paciente atende os requisitos dos arts. 312 e 313, ambos do Código de Processo Penal.
6. Tendo em vista as condições pessoais do acusado, não se mostra adequada a determinação das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), de modo que a decretação da prisão preventiva é medida que se impõe (art. 282, *caput*, II, c. c. § 6º, do Código de Processo Penal).
7. Denegada a ordem de *habeas corpus*. Prejudicado o agravo regimental.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0016982-97.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.016982-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : PAULO CESAR VICENTE  
ADVOGADO : SP114510 ISAI SAMPAIO MOREIRA e outro(a)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00169829720134036181 10P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO PRATICADO CONTRA VEÍCULO DA ECT, ART. 157, CAPUT, DO CP. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ NO PROCESSO PENAL (CPP, ART. 399, § 2º). EXCEÇÕES. INOBSERVÂNCIA DAS FORMALIDADES DO ARTIGO 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRELIMINARES AFASTADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO DE ROUBO PARA O DE FURTO.**

1. O art. 399, § 2º, do Código de Processo Penal, acrescentado pela Lei n. 11.719/08, que introduziu o princípio da identidade física do Juiz no processo penal não foi infringido. Consoante o disposto no art. 3º do Código de Processo Penal, aplica-se analogicamente o art. 132 do Código de Processo Civil, o qual permite que o julgamento da lide se dê por magistrado diverso daquele que houver presidido a instrução, quando este estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado.
2. Por se tratar de mero expediente administrativo desprovido de contraditório, eventual vício no inquérito policial não contamina a ação penal (STJ, HC n. 34.206-SP, Rel. Min. Paulo Galotti, j. 14.09.04; RHC n. 13.691-SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 18.02.03; REsp n. 262.764-SP, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05.02.02).
3. No processo penal vige a máxima *pas de nullité sans grief* segundo a qual se exige a demonstração de prejuízo para a configuração da nulidade, princípio válido também no que toca à necessidade de fundamentação da sentença (STJ, HC n. 133211, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 15.10.09). Preliminares rejeitadas.
4. Comprovadas a materialidade e autoria delitivas.
5. Não procede o pedido da defesa de desclassificação para o crime de furto, pois a grave ameaça pode se dar por diversas formas, independentemente da utilização de arma de fogo pelo réu.
6. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto por Paulo Cesar Vicente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011095-98.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.011095-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : MILTON GOMES LOTZ  
ADVOGADO : SP083984 JAIR RATEIRO e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00110959820064036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CP, ART. 168-A, § 1º, I. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO ESPECÍFICO. PRESCINDIBILIDADE. DIFICULDADES FINANCEIRAS. IMPROCEDÊNCIA. DOSIMETRIA. PENA RESTRITIVA DE DIREITO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. REDUÇÃO. INVIABILIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

1. Materialidade e autoria comprovadas.
2. O delito de apropriação de contribuições previdenciárias não exige *animus rem sibi habendi* para sua caracterização. O fato sancionado penalmente consiste em deixar de recolher as contribuições, vale dizer, uma omissão ou inação, sendo delito omissivo próprio, que se configura pela abstenção de praticar a conduta exigível. Não exige, portanto, que o agente queira ficar com o dinheiro de que tem a posse para si mesmo, invertendo o ânimo da detenção do numerário. Configura-se o delito com a mera omissão no recolhimento.
3. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa suprallegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não repasse de contribuições



previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não repasse das contribuições. Precedentes do TRF da 3ª Região.

4. A alegação de que o acusado não possui capacidade financeira para o pagamento da pena de prestação pecuniária, eventualmente apta a justificar o parcial descumprimento da execução, não foi demonstrada nos autos, de modo que o pleito da parte não comporta provimento. Eventual estado de miserabilidade deverá ser analisado pelo Juízo das Execuções Penais para o fim de isenção.

5. Apelação criminal não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008128-80.2015.4.03.6105/SP

2015.61.05.008128-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : RUBENS ALVES DE ABREU  
: CLEVERSON DALEFFE  
ADVOGADO : MT003239B MOSAR FRATARI TAVARES e outro(a)  
APELADO(A) : Justiça Pública  
No. ORIG. : 00081288020154036105 9 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE VEÍCULO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIACÃO DO MÉRITO. SENTENÇA MANTIDA.**

1. Do indeferimento de pedido de restituição de bens, cabe aos interessados o manejo do recurso de apelação, conforme entendimento desta Corte e dos Tribunais Superiores, e não a reiteração do mesmo pedido. A falta de interesse de agir pela inadequação da via eleita é clara.
2. Não há alteração fática a ensejar sucessivas reiterações de restituição de veículo cuja origem é investigada em ação penal pelo delito de lavagem de dinheiro.
3. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 HABEAS CORPUS Nº 0016943-48.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.016943-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : PETER MICHAEL GOTTSCHALK  
PACIENTE : PETER MICHAEL GOTTSCHALK  
ADVOGADO : SP210927 JOSÉ ANTONIO FERNANDES CASTRO e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00005343720094036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

**PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. AMBIENTAL. INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO ANTECIPADA.**

1. Os crimes ambientais são, em princípio, de natureza formal: tutelam o meio ambiente enquanto tal, ainda que uma conduta isoladamente não venha a prejudicá-lo. Busca-se a preservação da natureza, coibindo-se, na medida do possível, ações humanas que a degenerem. Por isso, o princípio da insignificância não é aplicável a esses crimes. Ao se considerar indiferente uma conduta isolada, proibida em si mesma por sua gravidade, encoraja-se a perpetração de outras em igual escala, como se daí não resultasse a degeneração ambiental, que muitas vezes não pode ser revertida pela ação humana. A jurisprudência tende a restringir a aplicação do princípio da insignificância quanto aos delitos contra o meio ambiente.
2. Rejeita-se a tese da prescrição antecipada, considerada a pena provavelmente a ser aplicada, o que violaria as disposições do Código penal que regulam os prazos prescricionais em função da pena abstrata cominada ao delito. Precedentes do STJ.
3. *Habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegada a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 HABEAS CORPUS Nº 0016700-07.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016700-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : LUCIANA LOPES MONTEIRO PACE  
PACIENTE : CLAUDIA PAZ DE SOUZA CASTRO SILVA  
ADVOGADO : SP137552 LUCIANA LOPES MONTEIRO PACE e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00080295020144036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO. AÇÃO PENAL. EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE. SIGILO BANCÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. QUEBRA. ADMISSIBILIDADE.**

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.134.665/SP, firmou o entendimento de que é lícito ao Fisco receber informações sobre a movimentação bancária dos contribuintes sem a necessidade de prévia autorização judicial, desde que seja resguardado o sigilo das informações, a teor do art. 1º, § 3º, VI, c. c. o art. 5º, *caput*, da Lei Complementar n. 105/01, c. c. o art. 11, §§ 2º e 3º, da Lei n. 9.311/96. A controvérsia cinge-se ao emprego dessa prova para fins de instrução de processo-crime, pois há entendimento tanto no sentido de que para isso seria imprescindível decisão judicial para a quebra do sigilo bancário (STJ, HC n. 243.034, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 26.08.14, AGRESP n. 201300982789, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19.08.14, RHC n. 201303405552, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 11.02.14), quanto no sentido de que, tendo sido a prova produzida validamente no âmbito administrativo, não há como invalidá-la posteriormente. Filio-me a esse entendimento, dado não se conceber nulidade *a posteriori*: a autoridade fiscal tem o dever jurídico (vinculado) de, ao concluir o lançamento de crédito constituído em decorrência de crime fiscal, proceder à respectiva comunicação ao Ministério Público para a propositura de ação penal. Não se compreende como, ao assim fazer, acabe por inviabilizar a *persecutio criminis* (STJ, HC n. 281.588, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17.12.13; HC n. 48.059, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 12.06.06). Resta confirmada a validade da aplicação imediata da Lei Complementar n. 105/01 em relação a fatos ocorridos anteriormente a sua vigência, pois se trata de norma caráter procedimental (STJ, HC n. 118.849, Rel. Min. Marco Aurélio Belizze, j. 07.08.12).
2. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, unânime, j. 25.10.07, DJ 25.10.07, DJ 12.11.07, p. 271; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, 13.12.07, DJ 11.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.11.03, DJU 16.12.03, p. 647). O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08).
3. A denúncia está amparada em elementos probatórios suficientes à instauração da ação penal, sendo, pois, admissível a instrução do feito com provas obtidas por meio de procedimento administrativo instaurado pela Receita Federal, não se verificando constrangimento

ilegal a ensejar a concessão da ordem de *habeas corpus*.

4. O trancamento da ação penal por meio de *habeas corpus* requer a comprovação, de plano e de forma inequívoca, da inocência do paciente, da atipicidade da conduta ou da existência de causa extintiva da punibilidade, o que não se verificou.

5. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

### SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40601/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007763-85.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.007763-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : GUILGIN E CIA LTDA  
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos por GUILGIN E COMPANHIA LTDA, com fundamento no artigo 535, do Código de Processo Civil, em face de decisão monocrática proferida às fls. 139/140 que, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, negou seguimento à remessa oficial e deu provimento à apelação interposta pela ora recorrente.

Sustenta a embargante a ocorrência de erro material na r. decisão, eis que o recurso de apelação, ao qual foi dado provimento, foi interposto pela parte embargada e a parte final do dispositivo do julgado restou redigida nos seguintes termos, "*dou provimento à apelação da embargante*".

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Razão assiste à embargante.

*In casu*, verifica-se a ocorrência de erros materiais na r. decisão embargada, visto que a União Federal (Fazenda Nacional) ocupou o polo ativo dos embargos à execução e o recurso de apelação foi interposto pela parte embargada (Guilgin e Companhia Ltda).

Desta forma, identificados os erros materiais, retifico-os para alterar, nos trechos do relatório, da fundamentação e do dispositivo, a palavra "*embargante*" por "*embargada*".

Ante o exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração para, tão somente, corrigir os erros materiais indicados, consignando, que o dispositivo da r. decisão passa a ter a seguinte redação: "*Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e dou provimento à apelação da embargada GUILGIN E COMPANHIA LTDA*".

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004765-47.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.004765-7/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)  
APELADO(A) : JOAO VERISSIMO DA SILVA JUNIOR  
ADVOGADO : SP214981 BRUNO ARANTES DE CARVALHO e outro(a)  
No. ORIG. : 00047654720094036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Em face das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos dos Recursos Extraordinários nºs 591.797, 626.307 e 754.745, determinando a suspensão de todos os recursos que tenham por objeto o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao IPC sobre valores depositados em cadernetas de poupança, envolvendo os Planos Bresser, Verão, Collor I (saldos não bloqueados) e Collor II, determino o sobrestamento da presente ação rescisória. À Subsecretaria da Sexta Turma para as devidas anotações no Sistema Processual Informatizado.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003864-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003864-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : FORMIQUIMICA COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : SP088820 WILHELM DRESSER  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00001822520104036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017355-36.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017355-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP124448 MARIA ELIZA MOREIRA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00173553620114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DESPACHO

Fls. 213: Homologo a desistência dos embargos de declaração de fls. 188/196 uma vez que foram opostos em duplicidade e por equívoco e defiro o desentranhamento da petição de fls. 188/196.

Após, tendo em vista que este Relator exauriu o exercício da jurisdição nos autos, encaminhe-se o feito à Vice-Presidência para apreciação do juízo de admissibilidade do recurso extraordinário de fls. 198/212.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010037-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010037-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : ASSISTENCIA MEDICA DOMICILIAR ASSUNCAO S/A  
ADVOGADO : SP250118 DANIEL BORGES COSTA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14º SSJ> SP  
No. ORIG. : 00065916120114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ASSISTÊNCIA MEDICA DOMICILIAR ASSUNÇÃO S/A, em face da decisão que, em embargos à execução fiscal, recebeu seu recurso de apelação em seu efeito devolutivo, nos termos do artigo 520, V, do Código de Processo Civil em vigor.

Às fls. 1.217/1.231, a agravante relata que: "1. Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão interlocutória que recebeu o recurso de Apelação interposto pela Agravante nos autos dos Embargos à Execução Fiscal nº 0006591-61.2011.4.03.6114 apenas no efeito devolutivo. Tais embargos foram opostos em face da Execução Fiscal nº 0003254-40.2006.4.03.6114, que foi ajuizada para a cobrança de créditos tributários de IRPJ, IRRF e contribuição ao PIS, consubstanciados, respectivamente, nas Certidões de Dívida Ativa ("CDAs") nº 80.2.06.032446-27, 80.2.06.032447-08 e 80.7.06.017123-36, no valor total histórico de R\$76.851,16 (setenta e seis mil oitocentos e cinquenta e um reais e dezesseis centavos). 2. Devidamente citada do feito executivo, garantido por meio de depósitos judiciais realizados em 12.06.2006 e pela transferência de R\$43.000,00 (quarenta e três mil reais) oriundos de penhora on line deferida nos autos executivos, a ora Agravante opôs os competentes Embargos à Execução, no bojo dos quais foi proferida a decisão agravada. 3. Conforme esclarecido na peça recursal, a CDA nº 80.7.06.017123-36 já se encontra definitivamente **extinta** por pagamento, enquanto que a CDA nº 80.2.06.032447-08 foi **parcialmente extinta** pelo mesmo motivo. Assim, restam em discussão no presente caso apenas a **CDA nº 80.2.06.032446-27**, integralmente, cujos débitos perfazem o valor atualizado de R\$12.597,57 (doze mil, quinhentos e noventa e sete reais e cinquenta e sete centavos - **doc. 01**) e **parte da CDA nº 80.2.06.032447-08**, no valor atualizado de R\$36.989,48 (trinta e seis mil, novecentos e oitenta e nove reais e quarenta e oito centavos - **doc. 02**). 4. Nesse sentido, com a publicação, em 03.08.2015, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 1.064/2015, que disciplinou o procedimento de consolidação da reabertura do Programa de Recuperação Fiscal ("REFIS") pelas Leis nº 12.996/2014 e 13.043/2014, **a Agravante entendeu por bem indicar na referida consolidação as inscrições relativas às CDAs nº 80.2.06.032446-27 (integralmente) e 80.2.06.032447-08 (parcialmente), para fins de aproveitamento dos benefícios previstos para o pagamento em 30 (trinta) parcelas, conforme se denota a partir dos anexos Recibo de Consolidação (doc. 03), do comprovante de pagamento do DARF para Pagamento de Saldo Devedor da Negociação (doc. 04) e do comprovante de pagamento da parcela referente ao mês de setembro (doc. 05).**

5. Cabe salientar que a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 13/2014, que regulamentou a Lei nº 12.996/2014, estabelece, em seu artigo 8º, que "para pagamento à vista ou inclusão no parcelamento de débitos objeto de discussão administrativa ou judicial, na forma desta Portaria Conjunta, o **sujeito passivo deverá desistir de forma irrevogável de impugnação ou recurso administrativos, de ações judiciais propostas ou de qualquer defesa em sede de execução fiscal e, cumulativamente, renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os processos administrativos e ações judiciais**". 6. Dessa forma, em cumprimento ao disposto no referido dispositivo regulamentar, a Agravante **DESISTE EXPRESSA E IRREVOGAVELMENTE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO**, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, e, cumulativamente, **RENUNCIA A QUAISQUER ALEGAÇÕES DE DIREITO SOBRE AS QUAIS SE FUNDARAM AS RAZÕES RECURSAIS**, requerendo seja reconhecida a **perda de objeto do recurso** em razão da desistência e renúncia já formalizadas nos autos dos Embargos à Execução Fiscal originários (**doc. 06**).

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

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

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027902-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027902-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : SCS SOLUCOES CONSTRUCOES E SISTEMAS LTDA  
ADVOGADO : SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MIRASSOL SP  
No. ORIG. : 30025497120138260358 A Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SCS - SOLUÇÕES, CONSTRUÇÕES E SISTEMAS LTDA., em face da decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade apresentada sob alegação de inconstitucionalidade na cobrança do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, nulidade da certidão de dívida ativa, apontando várias irregularidades e inépcia da inicial, por não atender os requisitos legais.

Às fls. 388/389 foi indeferido o pedido de justiça gratuita, tendo sido determinada a intimação da agravante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas e sob pena de não-seguimento do recurso, regularize o recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno, nos termos da resolução nº 411/2010 do Conselho da Administração - TRF 3º Região.

A agravante interpôs agravo regimental em face da decisão de fls. 388/389 (fls. 392/400).

Às fls. 439/450, a agravante informa que aderiu ao parcelamento de que trata a Lei nº 12.996/2014, e que indicou todos os débitos objetos da Execução Fiscal nº 3002549-71.2013.8.26.0358 em referido parcelamento. Aduz que, portanto, apresentou nos autos da Execução Fiscal desistência da exceção de pré-executividade oposta, bem como externou formal e oficialmente sua renúncia ao direito em que se funda a ação, em estrito cumprimento ao quanto determinado no disposto do art. 8º, §2º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 13/2014. Requer a desistência do presente Agravo de Instrumento renunciando ao direito em que se funda o presente recurso, incluindo cópia da desistência devidamente apresentada nos autos principais.

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

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

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004757-03.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.004757-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
APELADO(A) : EDUKATOR COM/ DE MATERIAL DIDATICO LTDA  
ADVOGADO : SP118623 MARCELO VIANA SALOMAO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00047570320144036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo regimental interposto por EDUKATOR COMÉRCIO DE MATERIAL DIDÁTICO LTDA - EPP em face de decisão monocrática proferida às fls. 319/322 que, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação da União, interpostos em face da r. sentença que concedeu a segurança, acolhendo o pedido alternativo formulado na inicial, assegurando o direito à liberação das mercadorias objeto da DI nº 14/0469479-1, mediante a prestação de caução, na forma do artigo 7º da IN SRF nº 228/2002, mantendo-se, porém, a caução prestada pela impetrante, até o final do procedimento fiscalizatório.

Às fls. 346/347, a agravante vem desistir e renunciar ao recurso de Agravo Regimental, "*devendo ser mantido o reconhecimento do direito pleiteado, inclusive em razão do trânsito em julgado em relação a Fazenda Nacional pela não interposição de recurso em face do mencionado decisum.*" Aduz que "*isso se deve ao fato de que a Agravante já obteve o reconhecimento da autoridade administrativa quanto a legitimidade da importação realizada, em virtude do ENCERRAMENTO do procedimento administrativo de fiscalização, com a entrega DEFINITIVA DA MERCADORIA À AGRAVANTE, conforme comprovam os documentos constantes às fls. 309/312. Por todo o exposto, a Agravante requer seja homologada sua desistência e renúncia, com a consequente manutenção da r. decisão monocrática de fls. 332, certificando-se o trânsito em julgado em face da União Federal. Ainda, em complemento, requer o encaminhamento dos autos ao Juízo "a quo" para que proceda a imediata liberação do valor aqui caucionado.*"

Homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos dos artigos 501 do CPC e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte. Observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo *a quo*.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000551-16.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.000551-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : FELIPE HERNANDEZ  
ADVOGADO : SP303723 FELIPE HERNANDEZ  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
PARTE RÉ : DEBORA REGINA AZEVEDO DE SOUZA -ME  
ADVOGADO : SP303723 FELIPE HERNANDEZ  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00005511620144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a interposição de recurso de apelação pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em 09.06.2015 (fls.123/129), nos termos do artigo 515, § 4º, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei nº 11.276/2006, proceda-se a intimação do ora apelante: Felipe Hernandez e da parte autora, ora parte r: Débora Regina Azevedo de Souza - ME, para, querendo, apresentar contrarrazões ao recurso de apelação da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL).

À Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR, para as devidas anotações.

Int.

São Paulo, 29 de outubro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011727-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011727-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : SABIC INNOVATIVE SOUTH AMERICA IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : SP130857 RICARDO MALACHIAS CICONELO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00073960720124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo contribuinte à decisão de fl. 108/110, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 29/10/2015, que, com fulcro no artigo 557 do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu somente no efeito devolutivo a apelação interposta em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos.

Assevera-se eventual omissão na decisão no que atine à relevância da fundamentação exposta pelo agravante quanto ao configurado risco de grave lesão e de difícil reparação, a respaldar o recebimento do recurso de apelação também no efeito suspensivo.

É o relatório. DECIDO.

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por consequência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (In "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

Ainda que se pretenda a análise da matéria discutida nesses autos, inclusive, para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]

(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)

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.

A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Destarte, pelos motivos ora expendidos o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, *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 reexpressar, 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 dúvida 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)*

Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013099-90.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013099-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : DINSE FERRAMENTAS DIAMANTADAS LTDA  
ADVOGADO : SP196924 ROBERTO CARDONE e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00078093020154036100 4 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, 12 de novembro de 2015.

MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016642-04.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016642-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : LOUIS DREYFUS COMMODITIES AGROINDUSTRIAL LTDA  
ADVOGADO : SP221611 EULO CORRADI JUNIOR e outro(a)  
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00114684720154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo Juízo *a quo* (fls. 181/183), o mandado de segurança a que se refere o presente

agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016735-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016735-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : União Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : MARCIA ROCHA NUNES MARCAL  
ADVOGADO : SP154439 MARCILIO JOSÉ VILLELA PIRES BUENO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00017096920094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Inicialmente, promova a Subsecretaria a **retificação da autuação** de modo a constar como patrono da parte agravada o *advogado Marcilio José Pires Bueno*, conforme requerimento de fl. 118/119 e informações constantes do feito originário.

Feito isto, intime-se a parte agravada Márcia Rocha Nunes Marçal para que se manifeste sobre o pedido de *efeitos infringentes* aos embargos de declaração opostos pela União Federal, no prazo de 5 (cinco) dias.

Cumpra-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017510-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017510-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : JUNDICARGAS TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : SP231915 FELIPE BERNARDI e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00032435120154036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão (fls. 76/77) que deferiu o pedido de liminar em mandado de segurança a fim de determinar que o Delegado da Receita Federal do Brasil em Jundiá proceda à alteração da situação fiscal do CNPJ da impetrante para "APTA" no prazo máximo de 10 (dez) dias.

Em seu parecer o Ministério Público Federal noticia que foi proferida sentença homologatória do pedido de desistência no feito originário (fls. 242/243v).

Diante da perda do seu objeto julgo **prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021475-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021475-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : THOMAZ ROGERIO GAMBETTA  
ADVOGADO : SP144590 ARY BARBOSA DA FONSECA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
PARTE RÉ : E J EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERRA NEGRA SP  
No. ORIG. : 00046787820078260595 2 Vr SERRA NEGRA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por THOMAZ ROGERIO GAMBETTA, contra decisão proferida em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de levantamento da penhora sobre imóvel considerado bem de família tendo em vista que não houve a desconstituição da personalidade jurídica.

Consoante se constata das informações enviadas pelo Juízo *a quo* (fls. 84/86), foi julgada procedente a exceção de pré-executividade para o fim de excluir o executado THOMAZ ROGERIO GAMBETTA do polo passivo da execução, declarando extinto o processo de execução, em relação a ele, com fulcro no art. 267, VI, do CPC.

Assim, ante a exclusão do agravante do polo passivo da execução fiscal, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022303-61.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022303-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : MANIKRAFT GUAIANAZES IND/ DE CELULOSE E PAPEL LTDA  
ADVOGADO : SP273951 LEONARDO DE MORAES CASEIRO 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 SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00865387619924036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos.

Com efeito, em relação aos procedimentos para restituição de valores indevidamente recolhidos por meio de GRU, assim dispõe o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 46, de 18 de dezembro de 2012, desta E. Corte:

*"Art. 1º Determinar que os pedidos de restituição de valores arrecadados mediante GRU, vinculados a processos judiciais,*

dirigidos a esta Corte sejam recebidos diretamente pelo Magistrado Relator do feito, a quem caberá a sua apreciação.  
§ 1º Após a prolação de despacho concessivo da restituição, caberá à parte interessada dar prosseguimento ao pedido, encaminhando, via correio eletrônico ([dirg@trf3.jus.br](mailto:dirg@trf3.jus.br)):

I - cópia da petição em que postula a restituição do valor indevidamente recolhido;

II - cópia do despacho do Relator autorizando a restituição;

III - cópia da GRU a ser restituída;

IV - indicação de conta bancária do titular de mesmo CPF ou CNPJ constante da GRU em espécie, para fins de emissão da ordem de crédito;

V - dados para contato com o advogado signatário do pedido."

Assim, defiro o pedido de restituição dos valores pagos em duplicidade a título de custas judiciais, consoante formulado pelo agravante às fls. 70/74.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora 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

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que em mandado de segurança no qual se pleiteia a "suspensão de todos os protestos de CDA's levados a cabo pela autoridade coatora" (fl. 48), indeferiu a liminar pleiteada.

Alega, em síntese, a inconstitucionalidade do protesto das certidões de dívida ativa.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

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.

Protesto "é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida" - artigo 1º da Lei nº 9.492/1997.

Por seu turno, a Lei nº 12.767/2012, introduziu o parágrafo único no artigo 1º da Lei nº 9.492/1997, estipulando:

*"Parágrafo único. Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas."*

Do conceito legal, identificamos a possibilidade de se levar a protesto títulos executivos judiciais e extrajudiciais, bem como outros documentos de dívida, dotados de certeza, liquidez e exigibilidade. O fim da norma é demonstrar a inadimplência e o descumprimento de obrigação estampada em título ou documento.

Por seu turno, dispõe o Código Tributário Nacional e a Lei nº 6.830/80:

#### CTN

*"Art. 204. A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída."*

#### Lei nº 6.830/80

*"Art. 3º - A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez."*

Com efeito, com fundamento nas normas citadas, temos que a Certidão da Dívida Ativa é documento suficiente para embasar e comprovar o título executivo fiscal, devendo para tanto, estar formalmente correta. Deriva dessa certidão a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade da dívida inscrita.

Nessa ordem de ideias, a exequente não se beneficia com o ato de protesto na medida em que os atributos da certeza, liquidez e exigibilidade da CDA são suficientes para o ajuizamento da ação de execução fiscal, porquanto o Fisco não está inibido de exigir judicialmente seu crédito regularmente inscrito.

Por seu turno, o protesto da CDA não pode ser utilizado como meio indireto para a exigência dos valores nela estampados, incidindo-se, pois, a exegese dos verbetes das Súmulas nº 70 e nº 323 do Supremo Tribunal Federal e Súmula nº 127 do Superior Tribunal de Justiça. Por fim, sobre o tema, destaco excerto da decisão proferida pelo e. Des. Fed. Johansom di Salvo, nos autos do Agravo de Instrumento Nº 0006755-30.2014.4.03.0000/SP:

*"Já para a Fazenda Pública a sustação do protesto não causa maior prejuízo, porquanto poderá executar a CDA de pronto, bastando inscrevê-la em dívida ativa; noutra dizer: o Poder Público não necessita do protesto para exigir em juízo seu crédito. Mas o devedor, de pronto, sofrerá consequências objetivas (cadastro de inadimplentes) tão logo o protesto seja feito, sem possibilidade de contrariar a dívida"*

Dessa forma, presente, "prima facie", lesão grave e de difícil reparação, aplicando-se o poder geral de cautela que, segundo precisa definição, "é medida de defesa da Jurisdição, passível de ser engendrado em qualquer processo ou incidente processual, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação." (STJ, AGRMC 17177, Rel. Luiz Fux, DJ 17/12/2010).

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado para determinar sustação do protesto, independentemente de caução, cabendo ao Juízo de origem adotar as providências necessárias ao seu imediato cumprimento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023398-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023398-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : VICENTE DE TOMMASO NETO e outro(a)  
: T O COM/ E SERVICOS DE ASSESSORAMENTO LTDA  
ADVOGADO : SP168560 JEFFERSON TAVITIAN  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
PARTE RÉ : IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 00101715220138260457 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO

Verifico que a parte agravante não instruiu o recurso com peças autenticadas.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil exige que o instrumento seja formado com algumas peças que a lei reputa essenciais ao exame da insurgência manifestada, sem prejuízo de outras que caso-a-caso sejam necessárias para a compreensão do caso submetido à revisão pelo Tribunal.

Este Relator entende que tais peças devem ser apresentadas ao Tribunal devidamente **autenticadas** em uma das formas previstas no artigo 365 do Código de Processo Civil, para que possam desfrutar de credibilidade até prova em contrário.

Assim, deve a agravante providenciar a necessária regularização que poderá se dar na forma de juntada de **declaração de autenticidade pelo próprio advogado sob sua responsabilidade pessoal** (art. 365, IV, CPC).

Prazo: **10 (dez) dias improrrogáveis, sob pena de ser negado seguimento ao agravo.**

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023433-86.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
 AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
 CANCELLIER  
 AGRAVADO(A) : BUSCAPE COMPANY INFORMACAO E TECNOLOGIA LTDA  
 ADVOGADO : SP178930 ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ e outro(a)  
 ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
 No. ORIG. : 00171508020154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) em face da decisão que **deferiu tutela antecipada** para o fim de reconhecer à autora/agravada o direito de creditamento, para fins de apuração do PIS e COFINS nos termos das Leis n.º 10637/02 e 10833/03, dos dispêndios relacionados à aquisição de "*adwords*", *links* patrocinados e outras ferramentas semelhantes, ressalvando-se, todavia, o direito da Fazenda Pública de efetuar o respectivo lançamento tributário, o qual ficará com sua exigibilidade suspensa nos termos do art. 151, inciso V, do Código Tributário Nacional, até ulterior decisão judicial em sentido contrário. Nas razões do agravo a União sustenta, em resumo, a legalidade da exação, ressaltando que a interpretação de hipóteses de exclusão de crédito tributário não pode ser feita de forma extensiva (art. 111 do CTN).

Alega que a despesa com *adwords* se equipara a um gasto com *propaganda e marketing*, eis que viabiliza que o *site* da promotente seja mais conhecido e acessado pelos potenciais clientes, ou seja, representa uma despesa certamente útil, mas que não é essencial ao funcionamento do negócio por ela explorado.

Pede a atribuição de efeito suspensivo.

Contrainfuta acostada às fls. 125/151, na qual afirma a agravada que atua exclusivamente no ambiente da internet, operando uma plataforma que aproxime varejistas e consumidores, sendo necessário realizar contratos junto aos grandes *sites* de busca (Google, Bing, Yahoo...) a fim de adquirir *links* patrocinados e outras formas de destaque/preferência nos resultados de busca.

É o relatório.

#### Decido.

Constata-se que pela nova sistemática prevista nas Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03, foi estabelecido o regime da não-cumulatividade das contribuições ao PIS e à COFINS, em observância ao disposto no parágrafo 12, do artigo 195, da Constituição Federal, inserido pela Emenda Constitucional n.º 42/03, permitindo, como medida de compensação, créditos concedidos para o abatimento das bases de cálculo.

Destarte, o sistema de não-cumulatividade do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS e IPI). Para estes, a não-cumulatividade se traduz em um crédito, correspondente ao imposto devido pela entrada de mercadorias ou insumos no estabelecimento, a ser compensado com débitos do próprio imposto, quando da saída das mercadorias ou produtos, evitando-se, a denominada tributação em cascata.

Por sua vez, a não-cumulatividade das contribuições sociais utiliza técnica que determina o *desconto* da contribuição de determinados encargos, tais como energia elétrica e aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos.

As Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03 elencam **taxativamente** os casos nos quais é cabível o desconto para fins de apuração das bases de cálculo das contribuições:

*"Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:*

*I - bens adquiridos para revenda, exceto em relação às mercadorias e aos produtos referidos*

*a) nos incisos III e IV do § 3º do art. 1º desta Lei; e*

*b) nos §§ 1º e 1º-A do art. 2º desta Lei;*

*II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei no 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da Tipi;*

*III - energia elétrica e energia térmica, inclusive sob a forma de vapor, consumidas nos estabelecimentos da pessoa jurídica;*

*IV - aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, pagos a pessoa jurídica, utilizados nas atividades da empresa;*

*V - valor das contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoa jurídica, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES;*

*VI - máquinas, equipamentos e outros bens incorporados ao ativo imobilizado, adquiridos ou fabricados para locação a terceiros, ou para utilização na produção de bens destinados à venda ou na prestação de serviços;*

*VII - edificações e benfeitorias em imóveis próprios ou de terceiros, utilizados nas atividades da empresa;*

*VIII - bens recebidos em devolução cuja receita de venda tenha integrado faturamento do mês ou de mês anterior, e tributada conforme o disposto nesta Lei;*

*IX - armazenagem de mercadoria e frete na operação de venda, nos casos dos incisos I e II, quando o ônus for suportado pelo vendedor.*

*X - vale-transporte, vale-refeição ou vale-alimentação, fardamento ou uniforme fornecidos aos empregados por pessoa jurídica que explore as atividades de prestação de serviços de limpeza, conservação e manutenção."*

Assim, somente os créditos previstos no rol do art. 3º das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 são passíveis de ser descontados para a apuração das bases de cálculo das contribuições.

Nesse passo, não cabe ao Poder Judiciário ampliar ou limitar esse rol sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes, tendo em vista que o legislador decidiu restringir o benefício a certos créditos.

O preconizado nas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 **não pode ser interpretado extensivamente** para assegurar à autora o creditamento pretendido, visto que as hipóteses de exclusão do crédito tributário devem ser interpretadas literalmente e restritivamente, não comportando exegese extensiva, à luz do artigo 111, I, do Código Tributário Nacional.

Da análise das informações trazidas pela agravante, conclui-se que a aquisição de 'adwords', links patrocinados ou outras ferramentas semelhantes tem como objetivo maior o aumento de lucro da empresa.

Dessa forma, por mais relevante que sejam tais custos ou despesas para o êxito da comercialização dos produtos pela autora, não podem ser considerados insumos da atividade comercial por ela desenvolvida.

Nesse sentido (destaquei):

*..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. PIS E COFINS. CREDITAMENTO. LEIS Nº 10.637/2002 E 10.833/2003. NÃO-CUMULATIVIDADE. ART. 195, § 12, DA CF. MATÉRIA EMNENTEMENTE CONSTITUCIONAL. INSTRUÇÕES NORMATIVAS SRF 247/02 e SRF 404/04. EXPLICITAÇÃO DO CONCEITO DE INSUMO. BENS E SERVIÇOS EMPREGADOS OU UTILIZADOS DIRETAMENTE NO PROCESSO PRODUTIVO. BENEFÍCIO FISCAL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 111 CTN. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem se manifesta, fundamentadamente, sobre as questões que lhe foram submetidas, apreciando de forma integral a controvérsia posta nos presentes autos. 2. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo" (Súmula 211/STJ). 3. A análise do alcance do conceito de não-cumulatividade, previsto no art. 195, § 12, da CF, é vedada neste Tribunal Superior sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 4. As Instruções Normativas SRF 247/02 e SRF 404/04 não restringem, mas apenas explicitam o conceito de insumos previsto nas Leis 10.637/02 e 10.833/03. 5. **Possibilidade de creditamento de PIS e COFINS apenas em relação aos os bens e serviços empregados ou utilizados diretamente sobre o produto em fabricação.** 6. **Interpretação extensiva que não se admite nos casos de concessão de benefício fiscal (art. 111 do CTN).** Precedentes: AgRg no REsp 1.335.014/CE, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 8/2/13, e REsp 1.140.723/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/10. 7. Recurso especial a que se nega provimento. ..EMEN:(RESP 200900897398, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/12/2013 ..DTPB:.)*

Assim, DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023439-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023439-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP208989 ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET 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. : 00034518720154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA, em face da decisão que, em mandado de segurança impetrado contra ato coator do Delegado da Receita Federal do Brasil em Limeira, indeferiu pedido de liminar objetivando afastar a aplicação e cobrança da multa isolada prevista no art. 74, § 17, da Lei 9.430/96, com redação dada pela Lei 13.097/2015, nos casos de não homologação dos pedidos de compensação ou ressarcimento.

Sustenta a agravante, em síntese, a inconstitucionalidade do art. 74, § 17, da Lei 9.430/96, com redação dada pela Lei 13.097/2015,

uma vez que pune sem qualquer distinção os contribuintes de boa-fé e má-fé, pela simples não homologação de pedido de compensação, restringindo o direito de petição do contribuinte. Alega que, em hipóteses de não homologação de compensações ou pedidos de ressarcimento, o Fisco tem aplicado multa isolada no patamar correspondente a 50% do valor do crédito constituído. Informa que teve lavrado os Autos de Infração nºs 10865-721.355/2015, 10865-721.356/2015-59 e 10865-721.572/2015-02, todos referentes a pedidos de compensação não homologados, nos quais houve a aplicação da referida penalidade, tendo apresentado manifestação de inconformidade/recurso em relação a eles. Assevera que a somatória das três multas aplicadas resulta no valor de R\$ 9.546.170,73. Afirma que a incidência desta multa caracteriza o *bis in idem*, instituto este totalmente defeso ordenamento jurídico brasileiro. Aduz que a aplicação da multa de 50% pela simples não homologação das compensações formalizadas tem o potencial de gerar danos irreparáveis a agravante, no que tange a seara econômica e financeira.

Requer a concessão de liminar para que a autoridade coatora se abstenha de imputar a agravante o patamar de 50% pela simples não homologação dos valores compensados pelo contribuinte, prevista no art. 74, § 17, da Lei 9.430/96, com redação dada pela Lei 13.097/2015.

#### **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 os requisitos legais a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida. Como bem assinalado pelo Juízo *a quo*:

*"In casu, não logrou a impetrante demonstrar, de forma concreta, elementos que autorizem a formação do juízo de que, caso não concedida a medida, a eventual concessão da segurança, ao final, resultará ineficaz.*

*Ora, se ao final for concedida a segurança, reconhecendo-se a inexigibilidade da multa aplicada, imediatamente cessará eventual cobrança alvejada, podendo valer-se a empresa, caso até lá tenha suportado a exigência da multa, dos mecanismos dispostos pelo ordenamento para ressarcir-se, inclusive mediante a compensação.*

*Ademais, o 18 do art. 74 da Lei 9.430/96 prevê que "no caso de apresentação de manifestação de inconformidade contra a não homologação da compensação, fica suspensa a exigibilidade da multa de ofício de que trata o § 17, ainda que não impugnada essa exigência, enquadrando-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional" (grifei). Referida disposição afasta a iminência de qualquer dano a ser experimentado pela impetrante no que tange à incidência da referida multa.*

*Importante assinalar que a medida liminar em sede mandamental, considerados os requisitos impostos na lei de regência para seu deferimento, qualifica-se pela nota da excepcionalidade, até mesmo em se considerando a angusta via do mandamus e o celeridade procedimento que lhe caracteriza, o qual já foi estruturado para, em regra, permitir, por si só, a tempestiva cessação da ilegalidade ou do abuso de poder, só tendo cabimento a liminar - que se constitui em medida célere dentro de um procedimento já célere por definição conceitual - quando situações excepcionais a justifiquem; daí a rigidez na positivação de seus requisitos, não bastando, repita-se, que cada um apareça isoladamente.*

*Ante o exposto, INDEFIRO A LIMINAR."*

Por outro lado, o agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

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, 12 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023516-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023516-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : NATURA INOVACAO E TECNOLOGIA DE PRODUTOS LTDA  
ADVOGADO : SP091537 CANDIDO RANGEL DINAMARCO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00228637520114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### **DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NATURA INOVACAO E TECNOLOGIA DE PRODUTOS LTDA, em face da decisão que, em ação ordinária, manteve a realização da prova pericial, com a indicação do perito habilitado em engenharia de produção industrial.

Consoante se constata das informações enviadas pelo Juízo *a quo* (fls. 575/576), foi proferido o seguinte despacho nos autos principais:



"Chamo o feito à ordem. Analisando o caso por ocasião das informações requisitadas pela Exma. Desembargadora Federal, Dra. DIVA MALERBI, relatora do agravo de instrumento nº 0023516-05.2015.4.03.0000, verifico que, de fato, a prova pericial anteriormente deferida não se mostra necessária ao julgamento do feito. Assim, reconsidero a decisão agravada. Dê-se vista às partes e, nada mais sendo requerido, venham os autos conclusos para sentença. Comuniquem-se."

Assim, ante a reconsideração da decisão agravada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023951-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023951-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : ANDERSON EDUARDO DE LIMA COUTINHO  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO MANUEL SP  
No. ORIG. : 00065593520078260581 2 Vr SAO MANUEL/SP

#### DECISÃO

Agravo de Instrumento interposto pela Fazenda Nacional - com pleito de antecipação de tutela recursal - em sede de execução fiscal, pleiteando do Juízo executivo a aplicação do art. 185-A do CTN (indisponibilidade de bens), depois que se esgotaram as possibilidades de encontro de bens penhoráveis, tendo a medida sido negada pelo MM. Juiz Federal.

Decido.

Consta dos autos que não foi possível produzir qualquer garantia para o juízo executivo, e que a Fazenda Nacional esgotou as possibilidades comuns de perscrutar bens constritáveis, razão pela qual a exequente invocou o art. 185-A do CTN.

A interlocutória recorrida conflita com a jurisprudência dominante nesta Corte Regional, de que são exemplos os seguintes arestos:

*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 constritáveis 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, PRIMEIRA TURMA, AI 0014088-04.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 11/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2012)

*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, QUARTA TURMA, AI 0016736-54.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA,

julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012)

Na mesma toada confirmam-se: SEGUNDA TURMA, AI 0018219-56.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 - TERCEIRA TURMA, AI 0029044-98.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 04/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012.

Não há que se falar na *demonstração da utilidade* da medida porque o discurso do art. 185-A do CTN não a menciona como condição da providência.

A propósito, especificamente no âmbito do art. 185-A do CTN, o STJ já havia pacificado entendimento no sentido da dispensabilidade do esgotamento de diligências tendentes a descoberta de bens constritáveis (AgRg no Ag 1429330/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 03/09/2012 - AgRg no REsp 1215369/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012) já que a *indisponibilidade universal de bens e de direitos*, nos termos do art. 185-A do CTN, não se confunde com a *penhora de dinheiro* aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC.

*In casu*, entendendo desnecessária, em princípio, as comunicações para a Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC e capitania de portos, porque a propriedade de aviões e embarcações - por parte da executada - pode não passar de conjectura; no caso, sem que a Fazenda Nacional indique a possibilidade da executada possuir tais veículos, é um evidente exagero a pretensão de fazer o Juízo Executivo ficar oficiando desnecessariamente, transformando-o em estafeta das pretensões do Fisco.

Pelo exposto, **defiro em parte a antecipação de tutela recursal.**

À contraminuta.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024010-64.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.024010-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ENGECRUZ ENGENHARIA CONSTRUCOES E COM/ LTDA e outro(a)  
: ELIDIO JOSE DEL PINO  
ADVOGADO : MS002926B PAULO TADEU HAENDCHEN 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  
No. ORIG. : 00034290819944036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Verifico que a parte agravante, Engacruz - Engenharia Construções e Comércio Ltda, instruiu o Agravo de Instrumento com cópia autenticada da procuração (fls. 18 e 21), contudo a mesma veio **desacompanhada do respectivo contrato social.**

A representação judicial de pessoas jurídicas deve obedecer ao comando do art. 12 c.c o art. 38 do Código de Processo Civil, pelo que entendo necessária a apresentação de cópia de seu contrato social autenticada em uma das formas do artigo 365 do Código de Processo Civil para que seja regularizada a representação em juízo da parte agravante.

Assim, deve o agravante providenciar a necessária regularização da sua representação judicial.

Prazo: **10 (dez) dias improrrogáveis, sob pena de ser negado seguimento ao Agravo.**

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024109-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024109-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : SAFRA SEGUROS GERAIS S/A  
ADVOGADO : SP161031 FABRICIO RIBEIRO FERNANDES 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. : 00182948920154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SAFRA SEGUROS GERAIS S/A, em face da decisão que indeferiu pedido de liminar, em mandado de segurança, objetivando o direito de não incluir nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, as receitas financeiras auferidas em decorrência das reservas técnicas, por entender não se enquadrarem no novo conceito jurídico de receita bruta instituído pela Lei nº 12.973/14.

Sustenta a agravante, em síntese, que apenas as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica, além daquelas anteriormente tributadas pelo PIS e pela COFINS (receitas de vendas de mercadorias, prestação de serviços e o resultado auferido nas operações de conta alheia) devem ser submetidas à tributação. Aduz que, sob a égide do novo conceito de receita bruta instituído pela Lei nº 12.973/14, a base de cálculo das referidas contribuições não compreende "as receitas das atividades profissionais típicas" da pessoa jurídica, como afirmou a decisão agravada, mas apenas as receitas de venda de bens, de prestação de serviços, de operação de conta alheia e aquelas decorrentes da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica. Alega que apenas a atividade de exploração de contratos de seguro pode ser caracterizada como atividade-fim das atividades seguradoras e que, por conseguinte, todas as demais atividades que não a exploração de contratos de seguro inserem-se no elenco de atividades executadas de forma acessória, no propósito de viabilizar o desempenho da atividade-fim inerente ao objeto social. Frisa que somente a receita auferida com os prêmios poderá ser considerada receita da atividade ou objeto principal da agravante, sujeitando-se à tributação pelo PIS e pela COFINS. Defende que as receitas financeiras decorrentes de atividades meramente acessórias, tais como a aplicação financeira dos ativos alocados às reservas técnicas, não estão abrangidos pelo novo conceito de receita bruta. Ressalta que o caráter obrigatório dos investimentos dos ativos financeiros referentes às reservas técnicas não tem o condão de transformar tais investimentos em atividade ou objeto principal da agravante. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para o fim de suspender a exigibilidade do PIS e da COFINS em relação às receitas financeiras auferidas em decorrência das reservas técnicas e para que a autoridade coatora se abstenha de praticar qualquer ato tendente a exigir tais valores ou a impedir, por conta do seu não recolhimento, o fornecimento da certidão prevista no artigo 206 do CTN; e, ao final, que seja dado integral provimento ao agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada, a fim de suspender a exigibilidade do PIS e da COFINS em relação às receitas financeiras auferidas em decorrência das reservas técnicas.

### **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*:

"(...)

*Ausentes os requisitos legais para o deferimento da medida pleiteada.*

*Inicialmente, com relação à aplicação da Lei nº 9.718/98 às empresas de seguros privados, observo que, no julgamento do RE 357.950, o C. STF manteve incólume o caput do art. 3º: "CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente. TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada." (RE 390840, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/11/2005, DJ 15-08-2006 PP-00025 EMENT VOL-02242-03 PP-00372 RDDT n. 133, 2006, p. 214-215) Nesse passo, quanto aos efeitos da declaração de inconstitucionalidade do 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 nos autos do RE 357.950-9, a questão relativa à base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS aplicável às instituições financeiras e equiparadas foi objeto do Parecer PGFN/CAT/Nº 2773/2007, assim ementado:*

*"PIS/PASEP e COFINS. Base de Cálculo das contribuições devidas pelas instituições financeiras e seguradoras após o julgamento do RE 357.950-9/RS. Nota Técnica Cosit n 21, de 28 de agosto de 2006. Transcrevo as conclusões do parecer que abarca a análise do conceito de faturamento, definido pelo caput do art. 3º da Lei nº 9.718/98, como "a receita bruta da pessoa*

jurídica", tanto em relação à contribuição para o PIS como em relação à COFINS, a partir da entrada em vigor dessa lei, e já considerando a declaração de inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo pretendida pelo 1º do art. 3º:(...)a) as instituições financeiras e as seguradoras estavam isentas da cobrança da COFINS anteriormente à entrada em vigor da Lei n 9.718, de 1998 (parágrafo único do art. 11 da Lei Complementar n 70, de 1991), mas recolhiam a CSLL com alíquota majorada (caput do mesmo art. 11);b) as instituições financeiras e as seguradoras já recolhiam a contribuição para o PIS, mesmo anteriormente à entrada em vigor da Lei n 9.718, de 1998 (Lei n 9.701, de 1998); c) relativamente ao PIS e a COFINS, a partir da entrada em vigor da Lei n 9.718, de 1998, as instituições financeiras e as seguradoras passaram a ser tributadas com base no art. 2 da citada Lei, o qual estabelece como base de cálculo dessas contribuições o faturamento, conceituado pelo caput do art. 3 como sendo "a receita bruta da pessoa jurídica"; d) o 1º do art. 3º da Lei n 9.718, de 1998, que ampliou o conceito de receita bruta para abarcar as receitas não operacionais foi considerado inconstitucional pelo STF nos RREE n. 346.084, 357.950, 358.273, 390.840;e) a declaração de inconstitucionalidade citada na letra "d" não tem o condão de modificar a realidade de que para as instituições financeiras e as seguradoras a base de cálculo da COFINS e do PIS continua sendo a receita bruta da pessoa jurídica, com as exclusões contidas nos 5 e 6 do mesmo art. 30, sem abarcar, todavia, as receitas não operacionais, eis que o art. 2 e o caput do art. 3 não foram declarados inconstitucionais; f) no caso da COFINS o conceito de receita bruta é o contido no art. 2 da LC n 70, de 1991, isto é, as receitas advindas da venda de mercadorias e da prestação de serviços; g) no caso do PIS o conceito de receita bruta é o contido no art. 1 da Lei n 9.701, de 1998; h) serviços para as instituições financeiras abarcam as receitas advindas da cobrança de tarifas (serviços bancários) e das operações bancárias (intermediação financeira); i) serviços para as seguradoras abarcam as receitas advindas do recebimento dos prêmios; j) as afirmações contidas nas letras "h" e "i" decorrem: do princípio da universalidade na manutenção da seguridade social (caput do art. 195 da CR/88), do princípio da capacidade contributiva (1º do art. 145 da CR/88), do item 5 do Anexo sobre Serviços Financeiros do GATS e promulgado pelo Decreto n 1.355, de 30.12.94 (art. 98 do CTN), do inc. III do art. 2 da LC n 116, de 2003 e dos arts. 3, 2 e 52 do CDC. 66. Têm-se, então, que a natureza das receitas decorrentes das atividades do setor financeiro e de seguros pode ser classificada como serviços para fins tributários, estando sujeita à incidência das contribuições em causa, na forma dos arts. 2, 3, caput e nos 5 e 6 do mesmo artigo, exceto no que diz respeito ao "plus" contido no 1º do art. 3 da Lei n 9.718, de 1998, considerado inconstitucional por meio do Recurso Extraordinário 357.950-9/RS e dos demais recursos que foram julgados na mesma assentada."Portanto, as seguradoras não são beneficiadas pela declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, uma vez que estão sujeitas a regramento específico, previsto nos artigos 2º e 3º, caput e parágrafos 5º e 6º da Lei 9.718/98.Registre-se que, no tocante às empresas de seguros privados, a Lei nº 9.718/98, em seu art. 3º, 6º, II, prevê as deduções e exclusões possíveis na determinação da base de cálculo do PIS e da COFINS:"Art. 3o O faturamento a que se refere o art. 2o compreende a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-Lei no 1.598, de 26 de dezembro de 1977. (Redação dada pela Lei nº 12.973, de 2014) (Vigência)(...) 6o Na determinação da base de cálculo das contribuições para o PIS/PASEP e COFINS, as pessoas jurídicas referidas no 1o do art. 22 da Lei no 8.212, de 1991, além das exclusões e deduções mencionadas no 5o, poderão excluir ou deduzir: (Incluído pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)(...)II - no caso de empresas de seguros privados, o valor referente às indenizações correspondentes aos sinistros ocorridos, efetivamente pago, deduzido das importâncias recebidas a título de cosseguro e resseguro, salvados e outros ressarcimentos. (...)".(grifos nossos) No caso versado nestes autos, os valores provenientes do exercício das atividades profissionais típicas da seguradora resultam de parte dos prêmios captados de seus clientes e investidos no mercado financeiro, integrando, portanto, seu faturamento. Dessa forma, deve haver a incidência das contribuições devidas ao PIS e à COFINS sobre as receitas financeiras provenientes dos ativos garantidores de reservas técnicas.

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. LEI Nº 9.718/98. SEGURADORA. ART. 22, 1º, LEI 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. ATIVOS GARANTIDORES DE RESERVA TÉCNICA. RECEITA BRUTA OPERACIONAL. INCIDÊNCIA. SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 91 DA SRF EM SÃO PAULO.1. Em relação à aplicação da Lei nº 9.718/98 às empresas de seguros privados, como é o caso da impetrante, o C. STF manteve incólume o caput do art. 3º, nos termos do RE 357.950.2. Em suma, as seguradoras não são beneficiadas pela declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, pelo Supremo Tribunal Federal, por se sujeitarem a regramento próprio (arts. 2º e 3º, caput e parágrafos 5º e 6º, da Lei 9.718/98).3. Especificamente no caso de empresas de seguros privados, cumpre ressaltar, que a própria Lei nº 9.718/98, em seu art. 3º, 6º, II, prevê quais são as deduções e exclusões possíveis na determinação da base de cálculo do PIS e da Cofins, a saber: o valor referente às indenizações correspondentes aos sinistros ocorridos, efetivamente pago, deduzido das importâncias recebidas a título de cosseguro e resseguro, salvados e outros ressarcimentos.4. na hipótese dos autos, a incidência das contribuições ao PIS e à Cofins sobre as receitas financeiras oriundas dos Ativos Garantidores de Reservas Técnicas é medida que se impõe, pois tais valores resultam da atividade empresarial típica da seguradora, resultantes de parte dos prêmios captados de seus clientes e investidos no mercado financeiro, integrando, desta feita, o seu faturamento.5. Tal entendimento restou consignado na Solução de Consulta nº 91, publicada pela Superintendência da Receita Federal em São Paulo, segundo a qual as receitas de seguradoras geradas com a aplicação de valores reservados ao pagamento de sinistros são tributadas pelo PIS e pela Cofins.6. Segundo interpretação dada pela Receita Federal, o rendimento proveniente das reservas técnicas é resultado de uma obrigação inerente ao negócio das seguradoras e, portanto, faz parte das receitas operacionais, sobre as quais incide PIS e Cofins.7. Resta, portanto, prejudicado o pedido de restituição/compensação, face à inexistência do indébito.8. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0019539-09.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

"TRIBUTÁRIO. COFINS. ART. 3º, 1º, DA LEI Nº9718/98. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. RECEITAS OPERACIONAIS TÍPICAS. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. ALTERAÇÃO DA SENTENÇA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009).- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que nas hipóteses em que restar configurada a presença dos requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil é possível a atribuição do efeito modificativo nos casos em que, ao analisar o ponto sobre o qual houve omissão, se verificar a necessidade de alteração do julgado a fim de sanar o vício apontado, pois se visa ao aperfeiçoamento da atividade jurisdicional.- Ao estabelecer a incidência da COFINS sobre as receitas advindas dos prêmios o juiz a quo se manteve dentro dos limites do pedido (declaração de inexigibilidade da contribuição em tela sobre o produto da venda de mercadorias e da prestação de serviços), mormente porque a contratação de seguro compreende uma espécie de prestação de serviços, relacionada com a atividade típica da seguradora, em que há transferência de risco, consistente em o segurador, mediante contrato, se obrigar a indenizar o segurado na hipótese de ocorrência de fatos danosos à vida, à saúde, aos direitos ou ao seu patrimônio.- Quanto à alegação de violação ao princípio do duplo grau de jurisdição, à vista da impossibilidade de modificação do julgado pelo órgão que o proferiu, ressalta-se que, de acordo com o disposto no artigo 463, inciso II, do Estatuto Processual, é possível sua alteração por meio dos embargos de declaração, a fim de aperfeiçoar a prestação jurisdicional.- O contribuinte pretendeu por meio do presente mandamus a declaração de inexigibilidade da COFINS sobre o produto da venda de mercadorias e da prestação de serviços, incluídas as receitas provenientes do prêmio de seguro, e do direito à compensação do indébito. De outro lado, a União visou ao reconhecimento da constitucionalidade da exação. A sentença apelada estabeleceu a inconstitucionalidade do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, que alterou a base de cálculo do tributo, porém determinou sua incidência sobre as receitas operacionais típicas da impetrante, na medida em que conceituou o faturamento. Dessa forma, remanesce o interesse da União na declaração da exigibilidade da contribuição, razão pela qual não há que se falar em perda de objeto do seu recurso.- A questão relativa às alterações promovidas pela Lei nº 9.718/98 foi decidida pelo Tribunal Pleno da Corte Suprema, na análise do Recurso Extraordinário nº 585.235, efetuada sob o regime da Lei nº 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que entendeu que o artigo 3º, 1º, é inconstitucional, pois ampliou a base de cálculo da COFINS e modificou o conceito de faturamento, em desrespeito ao artigo 195, inciso I e 4º, da Constituição Federal, para nele fazer compreender a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica.- Ocorre que a discussão vai além. Filio-me à tese segundo a qual o faturamento engloba as receitas oriundas do exercício das operações empresariais típicas. Ao contrário do que afirmam as instituições financeiras e equiparadas, o alcance do referido termo não está definido na Lei Maior, mas tem sido construído pela jurisprudência do STF desde o FINSOCIAL e foi retomada quando houve discussão quanto a alguns dispositivos da Lei Complementar nº 70/1991, inclusive o seu artigo 2º, que considerou faturamento a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza, razão pela qual foi proposta a Ação Direta de Constitucionalidade nº 1, em que o dispositivo foi declarado constitucional. Na oportunidade, foi ratificado o entendimento exarado anteriormente no Recurso Extraordinário nº 150.764, segundo o qual o faturamento não está adstrito às vendas acompanhadas de fatura, mas corresponde à receita bruta.- Esse o entendimento que melhor harmoniza-se com a Lei Maior. A idéia de faturamento está intrinsecamente relacionada ao resultado financeiro decorrente do exercício das atividades principais das empresas, ou seja, aquelas vinculadas ao seu objeto e que se referem, em regra, à maior parcela da entrada de valores da pessoa jurídica, em respeito aos princípios da isonomia e da capacidade contributiva e também aos que regem a seguridade social, como da universalidade, solidariedade e equidade na forma de participação do custeio. Aliás, as instituições financeiras, desde o FINSOCIAL, contribuem sobre seu faturamento. Quando foi substituído pela COFINS (LC nº 70/91), a fim de que sua atividade não sofresse sua incidência, dela foram expressamente isentados como compensação por uma alíquota majorada da CSLL, até a edição da Lei nº 9.718/98.- Não há que se falar, por conseguinte, em afronta ao artigo 110 do Código Tributário Nacional, porquanto, no caso concreto, as receitas financeiras integram o faturamento da impetrante, visto que, de acordo com o documento de fls. 21/30, constitui seu objeto social "a exploração, em todo o território nacional, das operações de seguros de danos e pessoas, como estabelecido na legislação em vigor".- Deve ser reconhecida a legalidade da exação sobre o faturamento da impetrante, entendido este como o resultado do exercício de suas atividades típicas, incluídas as receitas advindas dos prêmios de seguro. De outro lado, em relação ao produto decorrente da prestação de serviços outros, que não os relativos ao seu objeto social, é de rigor a manutenção da inexigibilidade do débito, conforme estabelecido na sentença, à vista da declaração de inconstitucionalidade do artigo 3º da Lei nº 9.718/98 pelo Supremo Tribunal Federal.- Assim, o artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às demandas ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em 10/12/2007 (fl. 02). Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal. Considerado que a autora limitou seu pedido aos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação, não há parcelas atingidas pela prescrição.- A impetrante faz jus à compensação das quantias recolhidas no período de agosto a outubro de 2007 a título de COFINS, nos termos do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, conforme demonstram as guias de recolhimento de fls. 38/40, incidentes sobre o produto advindo da prestação de serviços relativos às atividades atípicas. Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial nº 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação, deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda.- Vigia na data da propositura da demanda as disposições da Lei nº 10.637/2002. Entretanto, o juiz da causa determinou fosse aplicado o artigo 74 da Lei nº 9.430/96 na repetição do indébito. Contra esse capítulo da sentença não foi apresentado recurso, de modo que o decisor deve ser mantido sob tal aspecto. Dessa forma, a compensação deve ser efetuada nos termos da Lei nº 9.430/96 com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007 (de 16/03/2007), ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).- A ação foi proposta em 2007, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.- Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder

*aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que estabelece os seguintes índices: ORTN de 1964 a fevereiro/86, OTN de março/86 a dezembro/88, o IPC/IBGE em janeiro e fevereiro/89 (expurgo em substituição ao BTN), BTN de março/89 a março/90, IPC/IBGE de março/90 a fevereiro/91 (expurgo em substituição ao BTN e ao INPC de fevereiro/91), INPC/IBGE de março/91 a novembro/91, IPCA série especial em dezembro/91, UFIR de janeiro de 92 a dezembro/95 e a partir de janeiro/96, incidirá tão somente a SELIC.- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no Recurso Especial n.º 1.111.175/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária- Preliminares rejeitadas. Não conhecido o apelo da União, desprovido o recurso da impetrante e provida em parte a remessa oficial, tida por interposta." (AMS 00336873520074036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*Assim, ausente a relevância na fundamentação da impetrante, a ensejar a concessão da medida pleiteada."*

Por outro lado, o 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, 04 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024194-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024194-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : MASCARENHAS E DIAS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP173148 GUSTAVO DE OLIVEIRA MORAIS 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 OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00056719720154036130 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

**DEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 43/45 dos autos originários (fls. 66/68 destes autos) que, em ação cautelar preparatória, indeferiu a liminar para sustar o protesto referente às CDAs ns. 8021500324871, 8061500775481 e 8071500589162.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a regra tida por inconstitucional e ilegal emerge como mais um artifício extrajudicial para pressionar os supostos devedores do Fisco a quitar seus débitos, apesar de a Fazenda já dispor de meios judiciais especiais para tal fim; e que o artigo 25 da Lei n. 12.767/12 é manifestamente inconstitucional desde o seu nascimento. Neste juízo de cognição sumária, diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III, e 273 do Código de Processo Civil.

Quanto à possibilidade de protesto de CDA, o entendimento esposado pela E. 6ª Turma é no sentido da desnecessidade de protesto de Certidão de Dívida Ativa.

Com efeito, a Sexta Turma desta E. Corte entende que a Fazenda Pública não se beneficia com o ato de protesto, *verbis*:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTESTO DE CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA, COM BASE NO PERMISSIVO VEICULADO PELA LEI Nº 12.767/12. RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO, MANTENDO-SE A SUSTAÇÃO DO PROTESTO.*

*1. Foi publicada no dia 28 de dezembro de 2012 a Lei nº 12.767/12 que, entre outras providências, alterou a Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997, para aduzir no elenco dos títulos sujeitos a protesto em Cartório, as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas; a medida é contestada, pois além de a Fazenda Pública dispor de prerrogativas para a cobrança de seus créditos, das que não dispõe o credor cambiário, é certo que a providência pode ter um cunho de constrição indesejável eis que uma vez protestada a CDA o contribuinte terá seu nome inscrito nos cadastros privados de "proteção" ao crédito.*

2. O protesto da CDA não é necessário, pois: (1) o prazo para pagamento da obrigação tributária é aquele previsto na lei, e em atos normativos expedidos pelo Fisco quando autorizado pela norma legal a marcá-lo, de modo que a mora do contribuinte resta configurada imediatamente após tal prazo (dies interpellat pro homine); (2) a existência da dívida tributária não necessita ser conhecida por terceiros, além do que todo aquele que ao contratar com outrem deseja conhecer a situação do contratado perante o Fisco, poderá solicitar a apresentação de certidão de regularidade fiscal de pessoas físicas ou jurídicas; e (3) o CTN somente admite o protesto, ainda assim sob a forma judicial do artigo 867 e ss do CPC, como meio para interromper a prescrição da ação de Execução Fiscal (artigo 174, parágrafo único, inciso II).

3. É conhecido o posicionamento das Cortes Superiores em não tolerar meios coercitivos - notadamente os vexatórios - para o Fisco obter a satisfação de seus créditos.

4. No caso do protesto de CDA pode-se vislumbrar pelo menos a falta de proporcionalidade e razoabilidade da providência, justo porque a execução da dívida fiscal prescinde dessa providência - que seria um plus absolutamente desnecessário - já que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza e o vencimento da dívida está insito na inscrição do débito. Ademais, a Lei nº 6.830/80 assegura ao exequente fiscal prerrogativas desconhecidas para o exequente comum, donde emerge a clara desnecessidade da medida.

5. Para a Fazenda Pública a sustação do protesto não causa maior prejuízo, porquanto poderá executar a CDA de pronto, bastando inscrevê-la em dívida ativa; noutro dizer: o Poder Público continua a não necessitar do protesto para exigir em juízo seu crédito. Mas o devedor, incontinenti, sofrerá conseqüências objetivas (cadastro de inadimplentes) tão logo o protesto seja feito, sem possibilidade de contrariar a dívida.

6. Agravo improvido.

(TRF - 3ª Região, Sexta Turma, AG n. 0000084-88.2014.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo, 30 de julho de 2015, DJ 10/08/2015)

**MANDADO DE SEGURANÇA. SUSTAÇÃO DE PROTESTO. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA, LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BENEFÍCIO DO ATO FORMAL PRETENDIDO.**

1. O objetivo do ato formal de protesto é demonstrar a inadimplência e o descumprimento de obrigação estampada em título ou documento.

2. O exequente não se beneficia com o ato de protesto na medida em que os atributos da certeza, liquidez e exigibilidade da CDA são suficientes para o ajuizamento da ação de execução fiscal, porquanto o exequente não está inibido de exigir judicialmente seu crédito regularmente inscrito.

3. O protesto da CDA não pode ser utilizado como meio indireto para a exigência dos valores nela estampados, incidindo-se, pois, a exegese dos verbetes das Súmulas nº 70 e nº 323 do Supremo Tribunal Federal e Súmula nº 127 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Precedente desta E. Sexta Turma.

(TRF - 3ª Região, Sexta Turma, AC n. 0019406-64.2013.4.03.6100, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, j. 30 de abril de 2015, DJ 11/05/2015)

De fato, a Certidão de Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída, afigurando-se o protesto um plus desnecessário. Além disso, a Lei n. 6.830/1980 já assegura prerrogativas próprias para cobrança de créditos fazendários.

Assim, tendo a Fazenda Pública meios próprios e eficazes para a cobrança de tributos e das demais despesas acessórias, mostra-se desarrazoada a medida adotada, sendo possível, no presente caso, a aplicação analógica das Súmulas nº 70 e nº 323 do Supremo Tribunal Federal e Súmula nº 127 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao perigo de dano, embora a Fazenda Pública não necessite do protesto para exigir em Juízo seu crédito, pois pode executar a CDA de pronto, o prejuízo do contribuinte é latente e decorre da inscrição no cadastro de inadimplentes tão logo o título seja protestado. Em face do exposto, **DEFIRO** a antecipação da tutela requerida (CPC, art. 527, III), para determinar a sustação de protesto das CDAs 8021500324871, 8061500775481 e 8071500589162, até o julgamento da cautelar originária.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso. Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024310-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024310-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : R E R CONFECOES EIReLi-EPP  
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00010870220154036125 1 Vr OURINHOS/SP

## DECISÃO

**INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, contra a r. decisão de fls. 76 dos autos originários (fls. 41 destes autos), que recebeu os embargos opostos sem determinar a suspensão da execução fiscal originária. Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o objeto da execução fiscal possui diversas nulidades, as quais fulminam os títulos que a embasam; que há previsão implícita na Lei de Execuções Fiscais no sentido de que os embargos à execução são dotados de efeito suspensivo; que o critério da especialidade desmistifica qualquer tentativa de imputar a revogação da Lei n. 6.830/1980 pela Lei n. 11.682/2006; e que no prosseguimento da ação haverá alienação dos bens penhorados (930 unidades de calças jeans, conforme fls. 152 destes autos).

Não assiste razão à agravante.

Consoante o disposto no art. 1º, da Lei nº 6.830/80, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais, sendo que esta nada dispõe acerca dos efeitos em que devem ser recebidos os embargos à execução fiscal.

De outra parte, dispõe o art. 739-A, *caput*, e seu §1º, do Diploma Processual Civil, com a redação conferida pela Lei nº 11.382/2006:

*Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.*

*§1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*

(...)

Assim, a nova redação do art. 739-A do CPC determina que os embargos do executado não tenham efeito suspensivo, o que demonstra que a mera oposição destes não tem o condão de suspender o curso da execução, que poderá prosseguir normalmente.

Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução fiscal em regular tramitação.

Assim sendo, deve o r. Juízo *a quo* proferir decisão declarando expressamente em quais efeitos recebe os embargos à execução fiscal, o que foi levado a efeito no caso vertente.

Remanesce, no parágrafo primeiro de referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, requerimento do embargante, presença da relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação e desde que garantido o juízo.

No caso vertente, deve ser mantida a eficácia da r. decisão agravada, que recebeu os embargos à execução fiscal sem efeito suspensivo, diante da ausência de grave dano de difícil ou incerta reparação em caso de prosseguimento da execução, bem a ausência de relevância da fundamentação.

De fato, cumpre observar que a mera possibilidade de alienação futura dos bens objeto de constrição na execução não configura, por si só, potencial ocorrência de grave dano de difícil reparação.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO RECEBIDOS SEM EFEITO SUSPENSIVO. NÃO ATENDIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS DO § 1º DO ART. 739-A DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA DE NECESSIDADE DA PESSOA JURÍDICA. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Os artigos 7º e 8º da Lei nº 6.830/80 deixam claro que o devedor é citado para também "garantir" a execução e no seu silêncio haverá penhora forçada (artigo 10), segundo a ordem do artigo 11. Os embargos poderão ser opostos em 30 dias contados da intimação da penhora (artigo 16, III).*

*2. Tais embargos, agora, não têm mais efeito suspensivo, já que, como a Lei nº 6.830/80 nada estabelece a respeito dos efeitos dos embargos, valem as normas gerais do Código de Processo Civil (artigo 1º), de modo que os que forem opostos pelo executado não suspenderão o curso da execução (artigo 739-A), salvo a hipótese do § 1º do artigo 739-A, na redação da Lei nº 11.382/2006.*

*3. A mera possibilidade de alienação futura dos bens objeto de constrição na execução - que no caso sequer é objetiva, residindo ainda no terreno das hipóteses e com amparo na lei - não configura, por si só, potencial ocorrência de grave dano de difícil reparação.*

*4. Não há porque paralisar a execução a não ser em casos extraordinários, o que não se entrevê na singularidade dos autos, porquanto não concorrem todos os requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, pelo que o curso da ação executiva fiscal não deve mesmo ser paralisado.*

*5. Em se tratando de pessoa jurídica que não demonstra o estado de necessidade econômica, ainda mais que comparece representada por advogados constituídos, não há espaço para o benefício na esteira do entendimento do STJ.*

*6. Agravo legal não provido.*

(TRF-3ª Região, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 0016239-69.2014.4.03.0000/SP, Sexta Turma, rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, D.E. 06/10/2014).



Por outro lado, a simples alegação genérica de que a execução fiscal *possui diversas nulidades que fulminam os títulos que a embasam* (fls. 10), sem esclarecer em razões de agravo de instrumento quais seriam tais nulidades, neste juízo de cognição sumária e neste momento processual, não são suficientes para afastar a presunção de liquidez e certeza do título executivo extrajudicial. Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso. Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do CPC. Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024570-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024570-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : TERESA CRISTINA DE AZEVEDO ANTUNES CARPARELLI  
ADVOGADO : SP017894 HERMES MARCELO HUCK e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00228610320144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito ordinário ajuizada com o fim de obter a declaração de nulidade do débito objeto da CDA nº 80.1.11.024098-61, deferiu a antecipação de tutela para suspender a sua exigibilidade.

Sustenta não estar configurado o *periculum in mora* a ensejar a concessão da medida pleiteada, a incompetência do Juízo *a quo* para se pronunciar acerca da validade ou eficácia da obrigação tributária devidamente inscrita em dívida ativa, bem como a nulidade parcial do processo originário porquanto a questão trazida àqueles autos poderia ter sido deduzida em embargos à execução.

Tece, ainda, alegações acerca da higidez do débito tributário.

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.

Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido.

Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

A agravada ajuizou a ação de origem com vistas a obter a declaração de nulidade do débito inscrito na CDA nº 80.1.11.024098-61 (Processo Administrativo nº 10880.620818/2011-08), objeto da Execução Fiscal nº 0061795-80.2011.4.03.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 5ª Vara das Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo. O débito em questão refere-se a IRPF incidente sobre alienação de ações adquiridas em 1982.

O Juízo da causa deferiu a antecipação de tutela, nos seguintes termos:

*"Possível verificar, no contexto das informações dos autos que, por ocasião do ajuizamento da presente ação, a penhora ainda não havia sido realizada, o que impediria ao autor a discussão da exigência via embargos à execução.*

*Embora o autor tenha indicado bem à penhora, a fim de permitir que a execução fosse embargada, fato é que esta acabou por ocorrer quando já ajuizada a presente ação.*

*Este Juízo, em exame de tutela, houve por bem indeferir o pedido por não visualizar *periculum in mora*, ponderando naquela decisão, a desnecessidade da determinação de suspensão da exigibilidade do crédito pela penhora ainda que não acarretando a suspensão, eventual ajuizamento de embargos terminariam por permitir efeito equivalente, nos termos do art. 206 do CTN.*

*Acontece que, mesmo realizando a penhora, dado o ajuizamento desta ação, em princípio, incabível o ajuizamento de embargos à execução, pois a rigor, representariam exatamente, a reprodução da lide posta perante este Juízo.*

*É certo que este magistrado teve a oportunidade de se manifestar anteriormente e o Juízo das Execuções Fiscais atrairia para si a competência de julgamento de ações como a que ora se examina.*

*Todavia, não terminou sendo este o entendimento jurisprudencial que, diante das autonomias de competências, houve por bem manter no Juízo cível a discussão sobre as obrigações tributárias questionadas.*

*Em termos práticos, tem-se hoje a seguinte situação: 1) Como não houve o depósito e tampouco oferecimento de embargos no Juízo das execuções, a suspensão do processo de execução terminou por não acontecer, ou seja, a execução prossegue, nada obstante a penhora realizada; 2) Na presente ação, questiona-se tanto eventual pagamento determinadas exigências tributárias como de sobejamento de créditos decorrentes do recolhimento indevido do tributo.*

*Neste contexto, impossível não reconhecer uma relação de prejudicialidade na presente ação em relação à execução em curso contra o contribuinte.*

*Diante disto visando, no escopo geral de jurisdição, assegurar um equilíbrio entre o interesse fazendário e o do contribuinte, por reconhecer não ser razoável a continuidade de uma execução que já se encontra garantida e sobre cujas exigências encontra-se aberta a discussão nesta ação, que o curso da execução deve ser obstado, isto é, suspensa, até o julgamento final da presente, razão pela qual concedo a liminar para suspender a exigibilidade do crédito em discussão, nos termos do art. 151, V, do Código Tributário Nacional, por reputar presentes o periculum in mora no prosseguimento da referida execução fiscal." (fls. 152-verso/153)*

Ressalte-se ter a agravada pedido de antecipação de tutela para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário sem, contudo, realizar o depósito integral do montante devido, tendo aduzido que o débito já estaria garantido por meio da indicação à penhora de bem imóvel. Com efeito, a ação anulatória de crédito já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o credor de ajuizar a execução fiscal, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante. Nesse sentido são os precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste E. Tribunal, a saber:

**"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR, PERANTE O STJ, VISANDO À ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL DEFINITIVAMENTE JULGADO, OU, SUCESSIVAMENTE, A SUSPENSÃO DO CURSO DA EXECUÇÃO FISCAL. DESCABIMENTO.**

*1. Definitivamente apreciado o recurso cujo efeito suspensivo se buscou garantir, verifica-se, na hipótese, a perda do interesse de agir para propor medida cautelar inominada.*

*2. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a fim de inibir atos executórios, em sede de execução fiscal já instaurada, somente é possível mediante o depósito integral e em dinheiro do valor do tributo questionado, nos termos do art. 151, II do CTN. Reforça tal conclusão o art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, que exige, para efeito de discussão de débito inscrito em dívida ativa nos autos de ação anulatória, o "depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos". No mesmo sentido também o enunciado da Súmula 112/STJ, de seguinte teor: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".*

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

*(STJ; AGRMC nº 12538/MS; 1ª Turma; rel. Min. Teori Albino Zavascki; DJ 17/05/2007)*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - SUSPENSÃO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - ARTIGO 38 DA LEI Nº 6.830/80 - DEPÓSITO PREPARATÓRIO DO VALOR DO DÉBITO.**

*1. Rejeita-se a preliminar suscitada pela agravada, relativamente a negativa de seguimento do agravo, por não estar o mesmo instruído com cópias autenticadas do feito principal. Com efeito, o procurador da agravante, às fls. 15, responsabilizou-se pela autenticidade das cópias que instruem o recurso, sendo perfeitamente cabível, por analogia, a aplicação do disposto no artigo 544, § 1º, do CPC. Além do mais, a agravada não demonstrou que as cópias que instruem a exordial estão em desconformidade com aquelas que estão juntadas ao feito principal.*

*2. Prejudicado o agravo regimental.*

*3. A propositura de ação anulatória, sem que tenha sido efetuado o depósito prévio e integral do valor em discussão, conforme determina o artigo 38 da Lei nº 6.830/80, não obsta o ajuizamento da execução fiscal junto ao Juízo especializado, dada a finalidade diversa dos feitos.*

*4. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta Sexta Turma: RESP nº 726309/RS, 1ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, julgado em 09/05/2006, DJ 25.05.2006, pág. 166; AG nº 2003.03.00.005161-4/SP, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, julgado em 17/09/2003, DJU 03/10/2003, pág. 842.*

*5. No caso vertente, a agravante não logrou comprovar haver realizado o depósito judicial exigido pelo artigo 38 da referida norma legal.*

*6. Agravo regimental prejudicado. Preliminar afastada. Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF3; AG nº 200703000105112/SP; Des. Fed. Lazarano Neto; DJ 09/05/08)*

Impende destacar que o C. STJ se manifestou sobre o tema no REsp nº 962.838/BA pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, a saber:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO CRÉDITO FISCAL. CONDICIONAMENTO AO DEPÓSITO PRÉVIO DO MONTANTE INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.**

*1. A propositura de ação anulatória de débito fiscal não está condicionada à realização do depósito prévio previsto no art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, posto não ter sido o referido dispositivo legal recepcionado pela Constituição Federal de 1988, em virtude de incompatibilidade material com o art. 5º, inciso XXXV, verbis: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".*

2. "Ação amulatória de débito fiscal. art. 38 da lei 6.830/80. Razoável a interpretação do aresto recorrido no sentido de que não constitui requisito para a propositura da ação amulatória de débito fiscal o depósito previsto no referido artigo. Tal obrigatoriedade ocorre se o sujeito passivo pretender inibir a Fazenda Pública de propor a execução fiscal. Recurso extraordinário não conhecido." (RE 105552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985)

3. Deveras, o depósito prévio previsto no art. 38, da LEF, não constitui condição de procedibilidade da ação amulatória, mas mera faculdade do autor, para o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN, inibindo, dessa forma, o ajuizamento da ação executiva fiscal, consoante a jurisprudência pacífica do E. STJ. (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 1107172/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 11/09/2009; REsp 183.969/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2000, DJ 22/05/2000; REsp 60.064/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/1995, DJ 15/05/1995; REsp 2.772/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/1995, DJ 24/04/1995)

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 provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (grifei) (Primeira Seção; Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 18/12/2009)

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 da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

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, 12 de novembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024616-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024616-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : EDIE DELLAMAGNA JUNIOR  
ADVOGADO : SP286006 ALESSANDRO DE FREITAS MATSUMOTO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00198442220154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, é ônus da parte a instrução obrigatória do agravo de instrumento com as peças ali indicadas.

Neste exame preliminar, constato que o agravo não se acha devidamente instruído, eis que a agravante não juntou aos autos cópia da decisão agravada (extraída dos autos originais).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024945-07.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024945-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : CECON SP CAPACITACAO E EDUCACAO CONTINUADA EM DESENVOLVIMENTO  
SOCIAL LTDA -ME  
ADVOGADO : SP054261 CLAYTON LUGARINI DE ANDRADE e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00189357720154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CECON SP CAPACITACAO E EDUCACAO CONTINUADA EM DESENVOLVIMENTO SOCIAL LTDA - ME, em face da decisão que, em mandado de segurança impetrado contra ato coator do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, indeferiu pedido de liminar objetivando provimento jurisdicional que determine o deferimento do pedido de parcelamento de dívidas referentes ao Simples Nacional.

Sustenta a agravante, em síntese, que tendo preenchido pedido de parcelamento, por meio do E-CAC, ao invés de ver confirmada sua adesão, a agravante recebeu como resposta uma mensagem informando que "o contribuinte já atingiu o número máximo de parcelamento no ano", o que não se pode conformar, tendo em vista o estabelecido pelo art. 53 da Resolução Comitê Gestor do Simples Nacional nº 94/2011 que abre espaço para a realização de dois parcelamentos de débitos. Informa que a RFB editou a Instrução Normativa nº 1.508/2014, a qual, com sua redação conferida pela IN RFB nº 1.541, de 20.01.2015, restringiu indevidamente a possibilidade de parcelamento para apenas um por ano-calendário. Salienta que formulou pedido de parcelamento em 09.03.2015, após rescindir parcelamento anterior. Aduz que, ao modificarem as condições do parcelamento, aludidas Instruções não estão complementando a Resolução, mas sim, restringindo um direito, que encontra pleno e exposto respaldo nos termos do § 15º do artigo 21 da Lei Complementar nº 123/2006, a qual, por sua vez, atribui ao CGSN a competência para fixar os critérios para realização dos fracionamentos de débitos.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal permitindo a expedição de Certidão Positiva em Efeitos de Negativa, e ao final, o provimento do agravo, a fim de permitir que o agravante possa realizar o parcelamento dos débitos em aberto, no valor consubstanciado no anexo Relatório de Situação Fiscal Atualizado, determinando-se, de imediato, que viabilize referido parcelamento nos termos da legislação vigente.

### **Decido.**

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida, tendo em vista que os aspectos fáticos da causa não se encontram bem delimitados.

Como bem assinalado pelo Juízo *a quo*:

*"Cinge-se a controvérsia nos presentes autos a saber se, com a Resolução nº 94/2011, do CGSN, a autora tem direito líquido e certo a efetuar dois parcelamentos de tributos no âmbito do Simples Nacional, de modo a tornar insubsistente normativa em contrário editada pela Receita Federal do Brasil. Neste particular, entende este julgador que a resposta é negativa. Com efeito, a Lei Complementar nº 123/2006, que atualmente disciplina a sistemática simplificada de arrecadação e tributos para as microempresas e empresas de pequeno porte, conferiu ao Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN), a competência para fixar critérios, condições para rescisão, prazos, valores mínimos de amortização e demais procedimentos para parcelamento dos recolhimentos em atraso dos débitos tributários apurados no âmbito daquele sistema, respeitados os demais parâmetros previstos em lei, conforme art. 21, 15, daquele diploma legal, com a redação dada pela Lei Complementar nº 139, de 2011. (...) Da interpretação sistemática dos dispositivos acima listados, extrai-se que o CGSN autoriza até dois parcelamentos de parcelamento em curso ou que já tenha sido rescindido, mas não prevê expressamente que tais parcelamentos possam ser solicitados no mesmo ano-calendário. Ademais, a referida Resolução autoriza o órgão concedente do benefício (no caso, a RFB), a editar normatização própria, estabelecendo condições complementares para o deferimento de parcelamentos e parcelamentos. Por seu turno, a RFB editou a Instrução Normativa nº 1.508 em 2014, a fim de exercer sua competência regulamentar para o caso. Na sua redação original, o art. 2º, 2º, da referida Instrução Normativa autorizava até dois pedidos de parcelamento por ano. Entretanto, a partir de 20.01.2015, com a edição da Instrução Normativa nº 1.541, tal previsão foi reduzida para um pedido de parcelamento por exercício. Em que pese a tese da impetrante, aduzida em sua petição de fs. 136/137, no sentido de que tal previsão não se aplicaria aos parcelamentos, denoto que o 3º do mesmo art. 2º da IN 1.508 prevê que, "se o pedido de parcelamento abranger débitos já parcelados anteriormente, a ele não se aplicará o disposto no 1º do art. 53 da Resolução CGSN nº 94, de 2011, podendo haver a inclusão de novos débitos e a concessão de novo prazo para pagamento em até 60 (sessenta) parcelas mensais" (grifos nossos). Portanto, a RFB autoriza, no mesmo ano-calendário, um pedido de parcelamento ou de parcelamento. Não há antinomia com a Resolução CGSN nº 94/2011, pois poderá ser feito mais um parcelamento, mas não no mesmo ano-calendário. Ao contrário dos argumentos sustentados pela impetrante, irrelevante se o parcelamento anterior estava em curso ou se foi rescindido, a teor do próprio art. 53 da Resolução do CGSN. O que importa,*

para o caso, é saber a quais valores se refere o pedido de repactuação do pagamento. Por oportuno, a autoridade coatora juntou, com seus esclarecimentos de fs. 125/130, o extrato de parcelamentos da impetrante (fs. 131/134), sendo que o parcelamento original foi concedido em 27.08.2012, o qual, por sua vez, foi reparcelado em 14.10.2014, com inclusão de novos débitos, e, por fim, novamente reparcelado em 09.03.2015. Portanto, embora a impetrante tenha solicitado a rescisão deste último reparcelamento em 12.07.2015, não pode mais requerer nova moratória parcelada neste ano de 2015, conforme alinhavamos acima, razão pela qual indefiro a liminar requerida."

Por outro lado, o agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso. Ante o exposto, **indefiro** 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, 10 de novembro de 2015.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025052-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025052-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : CEBRINP COML/ LTDA -ME e outros(as)  
: ADOLFO NAON STILMAN  
: JAIME GREGORIO STILMAN  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00242334720054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de Instrumento interposto pela Fazenda Nacional - com pleito de antecipação de tutela recursal - em sede de execução fiscal, pleiteando do Juízo executivo a aplicação do art. 185-A do CTN (indisponibilidade de bens), depois que se esgotaram as possibilidades de encontro de bens penhoráveis, tendo a medida sido negada pelo MM. Juiz Federal.

Decido.

Consta dos autos que não foi possível produzir qualquer garantia para o juízo executivo, e que a Fazenda Nacional esgotou as possibilidades comuns de perscrutar bens constritáveis, razão pela qual a exequente invocou o art. 185-A do CTN.

A interlocutória recorrida conflita com a jurisprudência dominante nesta Corte Regional, de que são exemplos os seguintes arestos:

*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 constritáveis 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, PRIMEIRA TURMA, AI 0014088-04.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 11/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2012)

*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, QUARTA TURMA, AI 0016736-54.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012)

Na mesma toada confirmam-se: SEGUNDA TURMA, AI 0018219-56.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 - TERCEIRA TURMA, AI 0029044-98.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 04/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012.

Não há que se falar na *demonstração da utilidade* da medida porque o discurso do art. 185-A do CTN não a menciona como condição da providência.

A propósito, especificamente no âmbito do art. 185-A do CTN, o STJ já havia pacificado entendimento no sentido da dispensabilidade do esgotamento de diligências tendentes a descoberta de bens constritáveis (AgRg no Ag 1429330/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 03/09/2012 - AgRg no REsp 1215369/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012) já que a *indisponibilidade universal de bens e de direitos*, nos termos do art. 185-A do CTN, não se confunde com a *penhora de dinheiro* aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC.

*In casu*, entendo desnecessária, em princípio, as comunicações para a Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC e capitania de portos, porque a propriedade de aviões e embarcações - por parte da executada - pode não passar de conjectura; no caso, sem que a Fazenda Nacional indique a possibilidade da executada possuir tais veículos, é um evidente exagero a pretensão de fazer o Juízo Executivo ficar oficiando desnecessariamente, transformando-o em estafeta das pretensões do Fisco.

Pelo exposto, defiro em parte a antecipação de tutela recursal.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025067-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025067-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : RENATA DE ANDRADE -EPP e outro(a)  
: RENATA DE ANDRADE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00134748720064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de Instrumento interposto pela Fazenda Nacional - com pleito de antecipação de tutela recursal - em sede de execução fiscal, pleiteando do Juízo executivo a aplicação do art. 185-A do CTN (indisponibilidade de bens), depois que se esgotaram as possibilidades de encontro de bens penhoráveis, tendo a medida sido negada pelo MM. Juiz Federal.

Decido.

Consta dos autos que não foi possível produzir qualquer garantia para o juízo executivo, e que a Fazenda Nacional esgotou as possibilidades comuns de perscrutar bens constritáveis, razão pela qual a exequente invocou o art. 185-A do CTN.

A interlocutória recorrida conflita com a jurisprudência dominante nesta Corte Regional, de que são exemplos os seguintes arestos:

*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 constritáveis 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, PRIMEIRA TURMA, AI 0014088-04.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 11/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2012)

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, QUARTA TURMA, AI 0016736-54.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012)

Na mesma toada confirmam-se: SEGUNDA TURMA, AI 0018219-56.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL

PEIXOTO JUNIOR, julgado em 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 - TERCEIRA TURMA, AI 0029044-

98.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 04/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012.

Não há que se falar na *demonstração da utilidade* da medida porque o discurso do art. 185-A do CTN não a menciona como condição da providência.

A propósito, especificamente no âmbito do art. 185-A do CTN, o STJ já havia pacificado entendimento no sentido da dispensabilidade do esgotamento de diligências tendentes a descoberta de bens constritáveis (AgRg no Ag 1429330/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 03/09/2012 - AgRg no REsp 1215369/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012) já que a *indisponibilidade universal de bens e de direitos*, nos termos do art. 185-A do CTN, não se confunde com a *penhora de dinheiro* aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC.

*In casu*, entendo desnecessária, em princípio, as comunicações para a Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC e capitania de portos, porque a propriedade de aviões e embarcações - por parte da executada - pode não passar de conjectura; no caso, sem que a Fazenda Nacional indique a possibilidade da executada possuir tais veículos, é um evidente exagero a pretensão de fazer o Juízo Executivo ficar oficiando desnecessariamente, transformando-o em estafeta das pretensões do Fisco.

Pelo exposto, **defiro em parte a antecipação de tutela recursal**.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025084-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025084-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : GARRA METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00069155519954036100 13 Vr SAO PAULO/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, 09 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : J OLIVEIRA CORTINAS ACESSORIOS SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP263755 CASSIO CARLOS PEREIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00204513520154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por J OLIVEIRA CORTINAS ACESSORIOS SERVICOS LTDA contra decisão que indeferiu pedido de liminar, em mandado de segurança, objetivando "que seja afastada a ilegal determinação contida na Notificação da Receita Federal recebida pela Impetrante no dia 17/06/2015, que segundo Parecer da PGFN/CDA 1206/2013 ensejou o Chefe da DICAT/DERAT/SP a excluir a impetrante do REFIS, pois considerou o valor das parcelas pagas ínfimo, contrariando desse modo a previsão legal que instituiu o REFIS em questão, determinando a PERMANÊNCIA da Impetrante no REFIS, assegurando, com isto, o seu direito líquido e certo de continuar inscrito no mesmo, sem prejuízo da análise dos demais requisitos pelo órgão fiscalizador", bem como "que seja afastada também a ilegal determinação contida na Notificação do Delegado da Receita Federal de SP, recebida pela Impetrante no dia 29/09/2015, que a excluiu do SIMPLES NACIONAL, em virtude da suposta inadimplência oriunda do descrito no item i, ou seja, em razão da exclusão do REFIS, assegurando, com isto, o seu direito líquido e certo de continuar inscrito no mesmo, sem prejuízo da análise dos demais requisitos pelo órgão fiscalizador".

Sustenta a agravante, em síntese, que, em 17.06.2015 foi notificada de sua exclusão do REFIS, instituído pela Lei nº 9.964/2000, com base no Parecer PGFN/CDA nº 1206/2013, consubstanciado em novo entendimento da Procuradoria de que o agravante vem efetuando pagamentos irrisórios ao longo do parcelamento. Aduz que sua exclusão do parcelamento, após 15 anos de inclusão e permanência no REFIS 2000, pagando mensalmente em média R\$ 5.000,00 por mês, equivalentes a 2,5% do faturamento bruto do mês anterior, percentual superior ao estabelecido na Lei nº 9.964/2000, fere os princípios da razoabilidade, proporcionalidade, hierarquia das leis, segurança jurídica, bem como os princípios que regem a Administração Pública. Alega que a lei do REFIS não contempla a hipótese de exclusão do programa por ser irrisório o valor da prestação paga pelo contribuinte em comparação com o débito consolidado, de modo que não há previsão legal para tal sanção, o que ofende o princípio da legalidade. Alega, ainda, que a Lei nº 9.964/2000 não diz que pagar apenas os percentuais previstos na lei caracteriza inadimplência e não estipula prazo máximo para quitação do débito. Ressalta que vem pagando regularmente as parcelas de acordo com as condições impostas pelo Programa à época de sua adesão, não tendo incidido em nenhuma das causas de exclusão do REFIS, previstas no art. 5º da Lei nº 9.964/2000.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de ser concedida a liminar para determinar a permanência do agravante no programa de recuperação fiscal - REFIS, instituído pela Lei nº 9.964/2000 e consequentemente no regime do SIMPLES NACIONAL no ano de 2016.

É o relatório.

#### Decido.

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida, tendo em vista que os aspectos fáticos da causa não se encontram bem delimitados.

Consoante assinalado pelo Juízo *a quo*:

*"(...) Nesta fase inicial, de julgamento rápido e superficial (cognição sumária), não é possível afirmar que está presente a relevância jurídica da fundamentação. Para saber se a impetrante foi excluída validamente do parcelamento Refis (por ter liquidado prestações em valores inferiores aos estabelecidos em lei) e, consequentemente, do Simples Nacional, é necessário o julgamento profundo das provas e a realização de centenas de cálculos, em cognição exauriente, o que é incabível neste momento.*

*Neste momento a cognição exauriente é incabível e, talvez, nem sequer ocorrerá por ocasião da sentença, caso persista a controvérsia sobre os fatos relacionados à questão da suficiência ou não dos pagamentos das prestações do parcelamento Refis. Seria indispensável a abertura de instrução probatória e a produção de prova pericial contábil, o que implicaria ausência de direito líquido e certo e inadequação do próprio procedimento do mandado de segurança. Nesse procedimento descabe fase instrutória que não a exclusivamente documental, na própria fase postulatória, com a petição inicial. (...)."*

No mesmo sentido da decisão agravada, os precedentes da Segunda Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, ora colacionados:



**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REFIS. PARCELAMENTO. PESSOA JURÍDICA OPTANTE PELO SIMPLES. RECOLHIMENTO COMBASE EM 0,3% DA RECEITA BRUTA. POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO PROGRAMA DE PARCELAMENTO SE RESTAR DEMONSTRADA A SUA INEFICÁCIA COMO FORMA DE QUITAÇÃO DO DÉBITO. ART. 2º, §4º, II E ART. 5º, II, DA LEI N. 9.964/2000.**

1. É possível a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, com fulcro no art. 5º, II da Lei n. 9.964/2000 (inadimplência), se restar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas. Situação em que a impossibilidade de adimplência há que ser equiparada à inadimplência para efeitos de exclusão do dito programa de parcelamento. Precedente específico para o REFIS: REsp 1.238.519/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.08.2013. Precedentes em casos análogos firmados no âmbito do Programa de Parcelamento Especial - PAES: REsp 1.187.845/ES, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell, DJe 28.10.10;

EDcl no AREsp 277.519/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 21/03/2013; REsp 1.321.865/PE, Segunda Turma, Rel.

Min. Humberto Martins, julgado em 26/06/2012; REsp 1.237.666/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/03/2011; REsp. nº 1.307.628/GO, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 18.09.2012.

2. A tese da possibilidade de exclusão por parcela irrisória firmada nos precedentes relativos ao Programa de Parcelamento Especial - PAES, instituído pela Lei n. 10.684/2003, "tese da parcela ínfima", é perfeitamente aplicável ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, posto que compatíveis os fundamentos decisórios.

3. Caso em que o valor do débito originalmente parcelado era de aproximadamente R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) e após dez anos de parcelamento aumentou para valor superior a R\$ 390.000,00 (trezentos e noventa mil reais), já que o valor irrisório da parcela, que variava entre R\$ 30,00 (trinta e cinco reais) e R\$ 57,00 (cinquenta e sete reais), sequer era suficiente para quitar os encargos mensais do débito (TJLP) que chegavam a aproximadamente R\$ 1.000,00 (mil reais), de modo que o valor devido, acaso seja mantido o parcelamento, tenderá a aumentar com o tempo, não havendo previsão para a sua quitação, contrariando a teleologia dos programas de parcelamento.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1447131/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2014, DJe 26/05/2014)

**TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. PAES. EXCLUSÃO. VALOR IRRISÓRIO DA PARCELA MENSAL. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA DOS ARTS. 1º E 7º DA LEI 10.684/03. PREVISÃO DE PRAZO MÁXIMO PARA O FIM DO PARCELAMENTO. PRECEDENTES. HIPÓTESE DIVERSA DA QUE OCORRE NO REFIS 2000 (LEI 9.964/2000).**

1. É possível a exclusão do PAES se o valor das prestações mensais pagas se mostrarem incapazes de adimplir o parcelamento dentro do prazo máximo fixado na lei, considerando-se o valor total do débito consolidado. Interpretação teleológica dos arts. 1º e 7º da Lei 10.684/2003. Precedentes.

2. Caso concreto referente ao PAES regido pela Lei 10.684/2003.

3. Hipótese diversa da que ocorre no REFIS 2000, uma vez que a lei de regência (Lei 9.964/2000) não contempla prazo máximo para o fim do parcelamento.

4. No caso do REFIS 2000, a exclusão do contribuinte somente pode ocorrer por umas das hipóteses previstas no art. 5º da Lei 9.964/2000, dentre as quais não foi contemplada a possibilidade de desligamento do contribuinte do programa por ser irrisório o valor da prestação em comparação com o débito geral consolidado.

5. Impossibilidade, no REFIS 2000, de aplicação do mesmo entendimento desenvolvido para o PAES no que se refere à exclusão do programa, por absoluta falta de previsão legal de prazo máximo de duração do parcelamento. Obediência ao Princípio da Legalidade.

6. Recurso especial não provido.

(REsp 1242772/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/02/2014)

Por outro lado, o 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.

Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025199-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025199-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : MUSIC INSTRUMENTOS LTDA -EPP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00390746620134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão de Chen Hou Yen e Chen Weng Fang Hui no polo passivo do feito.

Pleiteia a reforma da decisão recorrida na medida em que a empresa executada encerrou suas atividades, nos termos do distrato registrado perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo, sem que houvesse liquidado suas obrigações tributárias.

Por tal razão assevera ser mister responsabilização dos sócios administradores, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

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.

No caso dos autos, a agravante demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à concessão do provimento postulado.

Com efeito, para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, são os precedentes da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUE NÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.*

1. *"A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceituado da Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócio s, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).*

2. (...)"

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)*

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

1. *O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*

2. *Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*

3. *Embargos de divergência acolhidos.*

*(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJe 16/10/2012) - grifei.*

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.*

(...)"

4. *Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.*

(...)"

*(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013) - grifei*

Da análise da ficha cadastral da empresa, emitida pela JUCESP, pode-se inferir o registro do distrato social ocorrido em 22/10/2007 (fl. 35). No entanto, a despeito de tal informação, a existência dos débitos indicados na CDA de fls. 15/16 referentes a período de apuração anterior ao distrato (30/01/2007 e 26/02/2007) revelam indícios de encerramento irregular das atividades, de molde a ensejar a inclusão dos sócios administradores no polo passivo da ação executiva.

Por sua vez, verifica-se que Chen Hou Yen e Chen Weng Fang Hui integram o quadro social da executada na qualidade de sócios administradores "assinando pela empresa", sem notícia de retirada, respondendo, pois, pelas dívidas da sociedade empresária executada.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação do efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025214-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025214-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR PROCON/SP  
ADVOGADO : SP099821 PASQUAL TOTARO  
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telefones ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00193835020154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FUNDAÇÃO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR PROCON/SP, em face da decisão que, em ação ordinária, deferiu a tutela antecipada, para suspender a exigibilidade da multa relativa ao Auto de Infração n.º 01438-D, ficando vedada à autarquia ré a adoção de medidas coercitivas que impossibilitem a autora de obter certidão de regularidade fiscal em razão desse débito, tais como sua inscrição no CADIN e na dívida ativa, até ulterior decisão judicial.

Sustenta a agravante, em síntese, que no exercício de poder de polícia das relações de consumo conferido pela Lei Estadual 9.192/95, a Fundação PROCON impôs à agravada multa de R\$ 1.005.493,33 por infração ao art. 55, § 4º, da Lei 8.078/90, por ter deixado de cumprir a notificação AN 00997-D8, expedida em 06.03.2012, onde lhe era solicitado o "Modelo de Instrumento Contratual", utilizado para cada um de seus serviços prestados, com o fim de comprovar a utilização de fonte não inferior a doze. Aduz a inexistência de vícios no processo administrativo. Afirma que a agravada foi devidamente notificada para prestar os esclarecimentos e intimada da lavratura do auto de infração. Esclarece que todas as intimações foram feitas à agravada em seu principal endereço. Assevera que a Lei 10.177/98 não estabelece a forma pela qual a intimação deve ser realizada, sendo possível através de carta com aviso de recebimento, como ocorreu no caso em tela. Conclui que a notificação foi realizada e recebida pela agravada, que ficou-se inerte, não restando outra alternativa senão a lavratura do Auto de Infração.

Requer a concessão de liminar a fim de suspender a decisão recorrida.

#### Decido.

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida, tendo em vista que os aspectos fáticos da causa não se encontram bem delimitados.

Como bem assinalado pelo Juízo *a quo*:

*"No caso em tela, consta que a ECT foi notificada da autuação através de envio de correspondência com Aviso de Recebimento (AR), como se nota nos documentos de fls. 23 e 31 dos autos, quando deveria ter sido notificada pessoalmente, do que resultou na manutenção da autuação e na imposição da multa acima referida, ante à ausência de defesa. Dois pontos me levam a conceder a tutela antecipada. Inicialmente anoto que a notificação de imposição de multa deve ser efetuada pessoalmente ao autuado, de forma a lhe garantir de forma plena e eficaz o direito à ampla defesa no processo administrativo, tal como constitucionalmente assegurado. Evidentemente que se mitiga, de forma indevida, este direito, quando a entrega é efetuada mediante o envio de correspondência ao endereço do autuado, na qual não conste como destinatário o próprio autuado (no caso de pessoa física) ou o seu representante legal (no caso de pessoa jurídica), o que não correu no caso dos autos, evidenciando-se a nulidade da notificação por infração ao artigo 34, inciso III da Lei do Estado de São Paulo, nº 10.177/98. Em casos como o dos autos, a "teoria da aparência" não pode ser acolhida como forma de superar a necessidade legal de intimação pessoal do autuado, especialmente quando isto implicar em dano ao erário pela ausência do exercício do direito de defesa. Por fim, noto que*

*autuação decorreu de reclamação de uma consumidora, acerca do tamanho da fonte de impressão do contrato de prestação de serviços denominado "exporta Fácil", no valor de R\$ 90,53( doc. fl. 25), o que deu ensejo à imposição da desproporcional multa de R\$ 1.005.493,33 ( cujo critério de apuração precisa ser melhor aferido), por uma única infração, sem que antes disso fosse oportunizada à Autora a possibilidade de firmar um termo de ajustamento de sua conduta, com vistas a adequá-la ao dispositivo legal supostamente infringido, não se denotando ainda, qualquer dolo que justificasse a aplicação de tão elevada punição."*

Por outro lado, a agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso. Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se e intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025398-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025398-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : BLOCOS E LAJES ITAIM IND/ E COM/ LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP159197 ANDREA BENITES ALVES e outro(a)  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00192839520154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

**DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo contra a r. decisão de fls. 35/41 dos autos originários (fls. 49/55 destes autos) que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar pleiteada para determinar a suspensão de exigibilidade de créditos tributários decorrentes da inclusão de valores pagos a título de ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, no que se refere aos recolhimentos futuros, afastando-se o conceito de receita bruta introduzida pelo art. 12, 5º, da Lei nº. 12.973/2014.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o termo "faturamento" pretende representar todas as receitas, todos os ganhos, todo o resultado da atuação econômica de determinada entidade empresarial; que a EC 20/1998 eliminou possíveis argumentações no sentido da exoneração da obrigação de contribuições para o financiamento da Seguridade Social; que é constitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS; e que o ISS integra o faturamento da empresa.

Neste juízo de cognição sumária, diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III, e 273 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que o pedido deduzido na inicial do mandado de segurança pretende a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins, não havendo questionamento acerca do ISS.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

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.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

*Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.*

*Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados desta Corte:

*AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS, COFINS, CSLL E IRPJ. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. O fato de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria pelo E. STF, ainda pendente de posicionamento definitivo, não obsta o julgamento do presente feito, com base em jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores, consoante autoriza o art. 557, do CPC.

2. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 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 escrituração dos créditos de ICMS caracteriza a "aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de acréscimos patrimoniais", muito embora possa não significar aquisição de disponibilidade financeira quando há restrições ao uso dos créditos adquiridos, e, portanto, permite a tributação pelo IRPJ e pela CSLL.

5. A jurisprudência dos Tribunais Superiores é uníssona no sentido de considerar legítima a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS, COFINS IRPJ e CSLL.

6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

7. Agravo legal improvido.

(6ª Turma, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004763-83.2013.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DE 05/12/2014)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELA RELATIVA AO ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A RESPEITO DO ASSUNTO AINDA NÃO JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS.

2. Não se pode falar, ainda, em posicionamento do Pretório pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS.

3. Não é possível aplicar o entendimento referente à exclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS ao presente caso. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte é pacífica quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo dos tributos em questão, não havendo que se falar em lacuna a ser preenchida através de analogia.

4. Agravo desprovido.

(6ª Turma, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000629-96.2013.4.03.6143, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DE 10/05/2014).

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - EXCLUSÃO DO ICMS - BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E DA COFINS.*

O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, é constitucional.

Inexistência de ofensa aos artigos 145, § 1º, e 195, inc. I, da Constituição Federal, posto que o ICMS é repassado no preço final do produto ao consumidor, de modo que a empresa tem, efetivamente, capacidade contributiva para o pagamento do PIS e da COFINS sobre aquele valor, que acaba integrando o seu faturamento.

Ausência de manifestação conclusiva do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, visto que o julgamento do Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, no qual foi reconhecida a repercussão geral, está em andamento (pedido de vista pelo Ministro Gilmar Mendes).

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(4ª Turma, Agravo de Instrumento nº 0021850-37.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, e-DJF3 05/12/2013).

Cumprido esclarecer ainda que, muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha, por maioria de votos, dado provimento ao Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, observo que aquele julgamento foi proferido em controle difuso de constitucionalidade, sem o reconhecimento de repercussão geral.

Em face de todo o exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025399-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025399-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : PORTONOVO CIA/ SECURITIZADORA DE CREDITOS FINANCEIROS  
ADVOGADO : SP299812 BARBARA MILANEZ e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00196684320154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025439-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025439-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : MARIA EUNICE MEDEIROS DE LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP114158 JANETE PAPAIZIAN e outro(a)  
PARTE RÉ : Estado de Sao Paulo  
PROCURADOR : DANIELA FERNANDES A G RODRIGUES e outro(a)  
PARTE RÉ : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP221795 WILLIAM ALEXANDRE CALADO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00207622620154036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

**INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 553/555 dos autos originários (fls. 62/64 destes autos) que, em sede de ação ordinária, concedeu a tutela antecipada, para *determinar os Réus forneçam à Autora, no prazo máximo de 05 (cinco) dias, os medicamentos e materiais indicados no receituário de fl. 35, nos termos prescritos, mantendo-o enquanto durar o tratamento, até ulterior pronunciamento neste processo.* Determinou, ainda, a realização de perícia médica para o dia 13 de novembro de 2015.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a INSULINA GLARDINA e a INSULINA LISPRO não são contempladas por nenhum programa de assistência farmacêutica do Ministério da Saúde, nada obstante o SUS disponibilize, além de medicamentos, outros insumos considerados necessários para o tratamento dos portadores de Diabetes Mellitus; que a entrega de medicamento e tratamento sem evidências científicas que demonstrem sua eficácia, segurança, eficiência e custo-efetividade, além de trazer desordem administrativa, gera perigo à própria saúde pública e coletividade; que a compra de medicamentos em grande quantidade pelo Ministério da Saúde poderá causar danos aos cofres públicos federais; e que necessita de um prazo não inferior a 60 dias para cumprimento da decisão judicial.

Não assiste razão à agravante.

No caso em apreço a agravada MARIA EUNICE MEDEIROS DE LIMA ajuizou ação ordinária em face da União, visando o fornecimento do medicamento INSULINA GLARDINA (nome comercial: Insulina Lantus) e INSULINA LISPRO (nome comercial: Insulina Humalog).

O r. Juízo de origem deferiu o pedido de antecipação da tutela para determinar que a ré forneça referido medicamento, o que deu azo à interposição do presente recurso pela ora agravante.

Como é sabido, os direitos fundamentais do homem à vida e à saúde estão expressamente previstos no Texto Maior:

*Art. 3º. 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*

:

(...)

*Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.*

E, ainda, em seu Título VIII - Da Ordem Social, Capítulo II, Seção II :

*Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.*

Na mesma esteira, a Lei nº 8.080/90 assegurou o acesso universal e igualitário aos serviços de saúde, bem como a integralidade da assistência:

*Art. 2. A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.*

*§ 1º. O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doença e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.*

*Art. 7º. As ações e serviços público de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios :*

*I - universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência;*

*II - integralidade de assistência entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema.*

Dessa maneira, é de rigor observar que compete aos gestores do SUS zelar pela dignidade de seus usuários, assegurando-lhes o direito à saúde e o direito à vida, previstos no Texto Maior.

O relatório médico e a receita médica trazidos à colação (fls. 56/57 destes autos) atestam que a agravada é portadora de diabetes mellitus CID 10 E11.9 a mais de 30 anos, e que necessita do medicamento descrito na petição inicial.

O r. Juízo de origem destacou a necessidade do fornecimento do referido medicamento, conforme se extrai do seguinte trecho da r. decisão agravada:

*A Autora, com quase 80 anos de idade, de acordo com o receituário médico de fl. 35, "é portadora de D.M-2 (CID 10 E11.9) há +- 30 anos, insulinizada e em uso de insulinas", fazendo "4 auto monitorizações regulares por dia". Os prontuários médicos de fls. 41/552, por sua vez, evidenciam que o estado de saúde da Autora se apresenta fragilizado.*

*O documento de fl. 192, por exemplo, concernente a uma evolução médica, datada de junho de 2015, traz em seu bojo a informação de que a Autora foi submetida à revascularização miocárdica, em duas ocasiões; foi internada por neurite temporal e por celulite no pé esquerdo; e apresenta lesão interdigital entre 4 e 5 pododactilos.*

*O documento de fl. 194, que se trata de avaliação de um especialista, informa que a Autora padece de "DM2 com retinopatia e neuropatia diabética", apresentando "dextros não controlados".*

*A evolução médica de fls. 195 e 200 informa a existência de descontrole glicêmico, enquanto o documento de fl. 232 informa que houve necessidade de reinternação da Autora em razão de taquiarritmia.*

*Os documentos comprovam, ainda, que a Autora teve que ser submetida a tratamento em UTI, ocasião em que lhe foram ministrados vários medicamentos (fls. 436/437), entre eles a Insulina Lantus (fl. 234) e Humalog (Lispro) (fl. 507), assim como foram feitos exames, diariamente, para aferição de cálcio ionizado, magnésio, creatina, potássio, sódio, ureia etc (fl. 444).*

*As diversas anotações constantes dos prontuários médicos permitem que se constate, ainda, que a Autora faz uso de fraldas descartáveis, necessita de ajuda para o banho, tem dificuldade para se movimentar, está submetida à dieta para diabéticos e faz uso de uma grande quantidade de medicamentos.*

*Consigne-se, que, no presente caso, é dispensável a produção de perícia médica prévia, para aferição e análise da saúde da Autora, a fim de concessão da medida emergencial. É que os documentos constantes da exordial, como se demonstrou, são suficientes para delimitar os requisitos autorizadores da antecipação da medida judicial: a uma, porque os relatórios médicos apresentados trazem explicação detalhada da doença, dos tratamentos e seus resultados; a duas, porque os medicamentos pleiteados na presente ação foram utilizados durante sua estada em UTI, o que permite inferir que o tratamento cuja disponibilidade se pretende é eficiente.*

Assim sendo, entendo presentes a verossimilhança das alegações da agravada, bem como o perigo de dano irreparável, diante da comprovação de que o medicamento em questão pode beneficiar o tratamento da doença.

De outro giro, é viável a imposição de multa diária à Administração Pública a fim de assegurar o cumprimento da obrigação dentro do prazo estipulado, mas que somente deverá ser aplicada na hipótese em que restar comprovado o retardamento injustificado no cumprimento da decisão judicial.

A respeito do tema, trago à colação a ementa do v. acórdão do E. STJ:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTO. MENOR CARENTE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO. FIXAÇÃO DE MULTA COMINATÓRIA CONTRA A**  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 775/1164

*FAZENDA. POSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.*

1. *Prevaleceu na jurisprudência deste Tribunal o entendimento de que o Ministério Público tem legitimidade ativa ad causam para propor ação civil pública com o objetivo de proteger o interesse individual indisponível de menor carente. Precedentes da Seção : EREsp 485.969/Sp, Rel. Min. José Delgado, DJU de 11.09.06 e EREsp 734.493/RS, DJU de 16.10.06.*
2. *O juiz pode, de ofício ou a requerimento da parte, fixar as astreintes contra a Fazenda Pública, com o propósito de assegurar o adimplemento da obrigação de fazer no prazo determinado. Precedentes.*
3. *A aferição da proporcionalidade entre o valor da medida cominatória e o conteúdo da obrigação que se pretende assegurar é matéria que demandará revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, providência inadmissível em recurso especial pelo óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.*
4. *Recurso especial improvido.*  
(STJ-Resp 898.260, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 25/05/07, p. 400).

Assim sendo, não há que se falar que a multa é exorbitante e inadmissível, sendo que a imposição de *astreintes* contra o Poder Público é admitida na jurisprudência como meio coercitivo de obrigação de fazer (STJ: AgRg no AREsp 7.873/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 29/05/2012 - AgRg no AREsp 23.782/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 23/03/2012 - AgRg no AREsp 7.869/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011 - REsp 1256599/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011 - REsp 1243854/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 16/08/2011 - REsp 1163524/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 12/05/2011 - AgRg no REsp 1221660/SC, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 04/04/2011 - AgRg no Ag 1352318/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 25/02/2011 - AgRg no REsp 1213061/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 09/03/2011).

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do disposto no art. 75 da Lei n.º 10.741/2003.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025442-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025442-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : JOSE YOSHIKI NIIMOTO  
ADVOGADO : SP245040 LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00567497620124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se a agravante para regularizar, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento das custas (código 18720-8 - Guia de Recolhimento da União - GRU) e do porte de remessa e retorno (código 18730-5 - Guia de Recolhimento da União - GRU), junto à Caixa Econômica Federal, conforme Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, uma vez que tais recolhimentos não foram realizados para a unidade gestora devida, qual seja, Tribunal Regional Federal da 3ª Região (Código 090029), além do que o recolhimento das custas não se deu pelo código correto, conforme se verifica às fls. 89/91, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal



2015.03.00.025471-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
 AGRAVANTE : DACUNHA S/A  
 ADVOGADO : SP191664A DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE 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 BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
 No. ORIG. : 00044157020154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DACUNHA S/A, em face da decisão que indeferiu pedido de liminar, em mandado de segurança, objetivando a suspensão da exigibilidade, na forma do art. 151, IV, do CTN, das parcelas vincendas de PIS e de COFINS incidentes sobre suas receitas financeiras nos termos dos Decretos nº 8.426/2015 e 8.451/2015.

Sustenta a agravante, em síntese, que, em razão de suas atividades auferir receitas financeiras, cujas alíquotas de PIS e COFINS haviam sido reduzidas para zero por força dos Decretos nº 5.165/2004 e 5.445/2005; e que o Decreto nº 8.426/2015 elevou essas alíquotas para 0,65% (PIS) e 4% (COFINS), incidentes sobre as receitas financeiras auferidas por todas as pessoas jurídicas, a partir de julho de 2015. Alega que restabelecimento das alíquotas do PIS e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade, efetuado pelo Decreto nº 8.426/2015, viola os princípios da isonomia e da não discriminação. Aduz que a majoração do PIS e da COFINS só poderia ser feita por lei, por força dos arts. 150 e 5º, II, ambos da Constituição Federal, e do art. 97, II e IV, do CTN; e que a delegação ao Poder Executivo para majorar a alíquota de tributos fora dos casos constitucionalmente previstos no art. 153, I, da Constituição Federal, representa violação ao Princípio da Legalidade, sendo este o caso do art. 27 da Lei 10.865/2004 e, conseqüentemente, do Decreto nº 8.426/15. Alega afronta ao princípio da não cumulatividade do PIS/COFINS previsto no § 12 do art. 195 da Constituição Federal e arts. 3º das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003.

Requer o provimento do agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada, a fim de que seja determinada a suspensão da exigibilidade, na forma do art. 151, IV, do CTN, das parcelas vincendas de PIS e de COFINS incidentes sobre as receitas financeiras nos termos dos Decretos nº 8.426/2015 e 8.451/2015, determinando-se à autoridade coatora que se abstenha de incluir o nome do agravante no CADIN e impedir a renovação de certidão positiva com efeitos de negativa.

**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*:

*"(...) Não vislumbro relevância no fundamento jurídico que justifique o deferimento da medida initio litis. Em análise perfunctória, afigura-se plenamente válida a reintrodução da obrigatoriedade de recolhimento de PIS e COFINS sobre receitas financeiras operada pelo Decreto nº 8.426/2015, em atenção à expressa permissão legal inserta no art. 27, 2º, da Lei nº 10.865/2004, assim redigido: 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.(...). 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. Lançando mão do permissivo legal, o Poder Executivo fez editar o Decreto nº 5.164/2004, posteriormente confirmado pelo Decreto nº 5.442/2005, estabelecendo alíquota zero para tais exações, absolutamente nada impedindo que, agora revendo sua política de desonerações, altere ao seu livre critério a posição, restabelecendo a alíquota de incidência desde que, conforme verificado, respeite os limites fixados pelos incisos I e II do art. 8º da Lei nº 10.865/2004. Como se vê, não se trata de majorar tributos por decreto, pois as exações e respectivas alíquotas foram criadas por lei, a qual apenas deferiu ao Executivo o direito de reduzir (abrir mão da arrecadação, portanto) e restabelecer os percentuais aplicáveis, respeitados os limites impostos, nada indicando hipótese de afronta ao princípio da legalidade tributária, ou mesmo de inconstitucionalidade por afronta ao art. 150, 6º, da Constituição Federal.*

*A adoção da tese desenvolvida na inicial, na verdade, agravaria ainda mais a situação da Impetrante, pois faria incidir PIS e COFINS sobre receitas financeiras segundo as alíquotas originárias de 1,65% e 7,6%, respectivamente, maiores do que aquelas fixadas no novel Decreto nº 8.426/2015, cujo artigo 3º expressamente revogou a espécie normativa que estabelecia alíquota zero, qual seja o Decreto nº 5.442/2005. Nesse ponto, não se afigura válido o argumento de afronta à regra de adstrição do julgamento ao pedido, pois a retirada da regra permissiva da diminuição da alíquota do ordenamento jurídico necessariamente*

*abrirá ao ente tributante o amplo direito de cobrar PIS e COFINS segundo as regras gerais que instruem as exações, conforme as leis n.ºs 10.637/2002 e 10.833/2003. O princípio de isonomia, por outro lado, encontra-se preservado, não se constatando, prima facie, instituição de tratamentos díspares a contribuintes em iguais condições, descabendo invocar, para tanto, o regime contributivo das empresas sujeitas à cumulatividade do PIS e da COFINS, nos moldes da Lei n.º 9.718/1998, por absolutamente distintas a natureza de suas atividades, sistemas de apuração tributária e alíquotas."*

No mesmo sentido da decisão agravada:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. PIS E COFINS. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA PELO DECRETO 8.426/2015 E 8.451/2015. DESPROVIMENTO DO RECURSO.*

- 1. Tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas para tais contribuições, efetuadas por meio de decreto, decorreram de autorização legislativa prevista no artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004: "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".*
- 2. O PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, em que prevista a hipótese de incidência, base de cálculo e alíquotas, não sendo possível alegar ofensa à estrita legalidade (artigo 150, I, CF/88) e delegação de competência tributária (artigo 7º, CTN) na alteração da alíquota dentro dos limites legalmente fixados, pois, definidas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), acatando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.*
- 3. 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 10.833/2003 para a COFINS (7,6%). Ao contrário, o Decreto 8.426/2015, 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).*
- 4. 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.*
- 5. Se houvesse inconstitucionalidade na alteração da alíquota por decreto com obediência aos limites fixados na lei instituidora do tributo e na lei que outorgou tal delegação, seja com fundamento na legalidade ou na separação dos poderes, 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. Agravo inominado desprovido.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0020163-54.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/10/2015)

### **"DECISÃO**

*Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o pedido de liminar, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de suspender a exigibilidade do PIS e da COFINS nos moldes identificados pelo Decreto n.º 8.426/2015, que restabeleceu as alíquotas de 0,65% para o PIS e 4% para a COFINS.*

*Aduz, em síntese, a inconstitucionalidade das alíquotas veiculadas por meio do Decreto n.º 8.426/2015 na medida em que sua majoração ocorreu com base no § 2º do artigo 27 da Lei n.º 10.865/2004, que delegou ao Poder Executivo o permissivo de redução ou restabelecimento das alíquotas das contribuições indicadas.*

*Afirma haver impedimento constitucional envolvendo a outorga de delegação ao chefe do Poder Executivo sobre a alteração das alíquotas do PIS e da COFINS, na medida em que as alterações das alíquotas envolvendo tais contribuições, por meio de decreto, não estão previstas nas exceções estabelecidas pela Constituição Federal de 1988.*

*Sustenta violação ao princípio da legalidade e da hierarquia das leis.*

*Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.*

### **DECIDO.**

*Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.*

*Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de liminar devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.*

*O mandado de segurança é o meio processual destinado à proteção de direito dito líquido e certo, ou seja, aferível de plano, sendo indispensável prova pré-constituída à apreciação do pedido.*

*Pretende a agravante, em suma, seja afastada a exigibilidade do PIS e da COFINS nos moldes identificados pelo Decreto n.º 8.426/2015, que restabeleceu as alíquotas de 0,65% para o PIS e 4% para a COFINS, sob o argumento da inconstitucionalidade ante a violação do princípio da legalidade, e do impedimento constitucional da delegação ao Poder Executivo acerca da redução*

ou restabelecimento das alíquotas das contribuições indicadas.

A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, bem como para o Programa de Integração Social - PIS, previstas respectivamente pelas Leis Complementares 70/91 e 7/70, encontram-se regidas pelos princípios da solidariedade financeira e universalidade, previstos nos arts. 194, I, II, V, e 195 da Constituição Federal. Referidas contribuições incidem sobre o faturamento, assim entendido como a receita bruta obtida em função da comercialização de produtos e da prestação de serviços, sendo certo que a definição, o conteúdo e alcance do termo não de ser hauridos do direito privado, segundo precisa dicação do art. 110 do CTN.

Por sua vez, após a entrada em vigor das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, foi publicada a Lei nº 10.865/2004, dispondo em seu artigo 27:

"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."

Referida espécie normativa autorizou o Poder Executivo a reduzir e restabelecer, até os percentuais de 1,65% para o PIS e 7,6% para a COFINS, as alíquotas das referidas contribuições incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade.

Aqui reside a controvérsia.

Com efeito, leciona Leandro Paulsen (Direito Tributário CONSTITUIÇÃO e CÓDIGO TRIBUTÁRIO à luz da doutrina e da jurisprudência, 14ª Edição, Livraria do Advogado, páginas 159 e 292):

"O princípio da reserva legal (em sentido estrito) afasta a possibilidade de o Executivo estabelecer os elementos da norma tributária impositiva, salvo exceção expressa feita no texto original da própria Constituição, como a de definir a alíquota de certos impostos federais, nos termos do § 1º do art. 153 da CF.

- "Não pode o Executivo, portanto, 'completar' regra matriz de incidência tributária, nem tampouco presumir a prática de certos atos, e muito menos recorrer à analogia para reputar ocorrido fato impositivo e nascida a obrigação tributária correspondente." (GONÇALVES, J. A. Lima. Isonomia na Norma Tributária, Malheiros, 1993, p. 39)"

(...)

"Arrolamento Taxativo. A referência aos impostos previstos nos incisos I, II, IV e V é taxativa, não admitindo ampliação sequer por emenda constitucional, pois a legalidade é direito fundamental do contribuinte, não sendo passível de supressão nem de excepcionalização, conforme se pode ver das notas introdutórias ao art. 150 da CF, em que há referência à ADIn 939."

Com efeito, temos que as alíquotas de 1,65% para o PIS e 7,6% para a COFINS estão previstas em lei ordinária, em atenção ao princípio constitucional da legalidade tributária - reserva absoluta da lei para a instituição dos tributos.

Em 2005, o Poder Executivo editou o Decreto nº 5.442/2005 e aplicou a alíquota zero nas operações incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade do PIS e da COFINS.

Por seu turno, no dia 1º/4/2015, foi publicado o Decreto nº 8.426, revogando expressamente, a partir de 1º de julho de 2015, o Decreto nº 5.442/2005, restabelecendo a incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não cumulativa às alíquotas de 0,65% para o PIS e 4% para a COFINS.

Argumenta a agravante ser inconstitucional o Decreto nº 8.426/2015 na medida em que sua majoração ocorreu com base no § 2º do artigo 27 da Lei nº 10.865/2004, que delegou ao Poder Executivo o permissivo de redução ou restabelecimento das alíquotas das contribuições indicadas.

Muito embora não desconheça o precedente envolvendo o controle de constitucionalidade de ato normativo infralegal (STF - RMS nº 25.476, Relator Min. Luiz Fux, Redator do Acórdão o Min. Marco Aurélio), vejo que, a dimensão pretendida pela agravante, ao menos neste Juízo de cognição não exauriente, não se sustenta. A legislação ordinária que trata das espécies tributárias, em observância ao princípio da legalidade, previu o tipo de tributo, a hipótese de incidência, a base de cálculo, a alíquota e os sujeitos da obrigação tributária.

Por sua vez, há relativa inconsistência na tese da agravante uma vez que os fundamentos apresentados contra a higidez do Decreto nº 8.426/2015, também seriam aplicáveis ao Decreto nº 5.442/2005, que aplicou a alíquota zero nas operações incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade do PIS e da COFINS, mantendo-se, pois, as alíquotas originais previstas nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003.

Todos estes aspectos merecem apreciação mais aprofundada, em Juízo de mérito, situação que, prima facie, afasta a plausibilidade do direito invocado.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada. Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado."

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017931-69.2015.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, dec. 17.08.2015, D.J. : 20/08/2015)

Por outro lado, a agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.

Ante o exposto, **indefiro** 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, 06 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025587-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025587-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : ANTONIO CHARLES NADER  
ADVOGADO : SP151852 GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO e outro(a)  
PARTE RÉ : CONSTRUARC S/A CONSTRUÇOES e outro(a)  
: MIGUEL SERGIO MAUAD  
ADVOGADO : SP151852 GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00181941920144036182 7F Vr SAO PAULO/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, 10 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025622-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025622-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : CARVAJAL INFORMACAO LTDA e filia(l)(is)  
: CARVAJAL INFORMACAO LTDA filial  
ADVOGADO : SP237805 EDUARDO CANTELLI ROCCA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00114745420154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a r. decisão que **deferiu o pedido de antecipação de tutela** em ação ordinária para declarar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto do procedimento administrativo nº 15165.002590/2010-80 (*Imposto de Importação, IPI vinculado ao Imposto de Importação, PIS-importação e COFINS-importação, nos períodos de janeiro de 2006 a março de 2010*), até o julgamento da demanda.

Consta do relatório da **decisão agravada** que a empresa autora, por intermédio da sua **filial nº 59**, importou expressivas quantidades de papel para impressão de listas telefônicas no período de dezembro de 2005 a meados de 2010.

Realizada a fiscalização pela SRFB para verificação de regularidade das importações, constatou-se que a filial nº 59 da empresa *não possuía o devido Registro Especial para importação do papel imune*, mas tão somente o estabelecimento matriz, do que resultou a

perda do direito à imunidade constitucional e à redução de alíquotas e, por conseguinte, o lançamento dos tributos mediante autuação no valor de R\$ 10.190.598,36. Na esfera administrativa decidiu-se pela manutenção do lançamento.

O d. juiz da causa concedeu a antecipação dos efeitos da tutela por considerar presente a verossimilhança das alegações, embora reconhecendo a validade da exigência do Registro Especial para a realização da importação de papéis, consoante normas infralegais que estabeleceram tal obrigação acessória (por exemplo a Instrução Normativa nº 71/2001 e o Decreto nº 5.171/2004), e tendo em conta a natureza jurídica própria das filiais para fins tributários.

Todavia, considero o magistrado federal que "os benefícios tributários em questão possuem natureza objetiva, isto é, não levam em consideração características subjetivas do contribuinte, mas sim o objeto envolvido no potencial fato gerador, qual seja, o papel destinado à impressão de livros, jornais e revistas".

Assim, "a inobservância de uma obrigação tributária acessória concernente ao contribuinte (Registro Especial) não poderia levar à desconsideração, pura e simples, do benefício fiscal" (AMS 0002065-23.2007.4.03.6104, Relatora Juíza Federal Convocada Gisele França, Sexta Turma, j. 16/01/2014), na medida em que a regulamentação infralegal não poderia inovar juridicamente, acrescentando um requisito subjetivo para o gozo fiscal.

Destarte, "apenas com a edição da Lei nº 11.945/09 é possível concluir que o Registro Especial constitui requisito subjetivo para o gozo do benefício fiscal no que tange às contribuições sociais".

Concluiu o magistrado "a quo" asseverando que "a exigência de Registro Especial, em relação à hipótese de imunidade prevista no artigo 150, VI, alínea "d", constitui mera obrigação acessória e não requisito para o gozo do benefício tributário; da mesma forma, em relação ao benefício de alíquota zero estabelecido na Lei nº 10.865/04, ao menos até a edição da Lei nº 11.945/09, a inexistência de Registro Especial não implica a desconsideração pura e simples do benefício, ante sua natureza objetiva".

Nas **razões do agravo** a União Federal sustenta, em resumo, que "utilizando uma interpretação sistemática das normas sobre imunidade, alíquota zero das contribuições e controle de papel imune, extrai-se que o controle de renúncia fiscal, constitucionalmente e legalmente prevista, deve ser exercido através de obrigações acessórias definidas em normas editadas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil". Destaca que o art. 1º da Instrução Normativa nº 71/2001, em atendimento à previsão legal e regulamentar, condicionou a importação de papel imune ao registro especial por estabelecimento importador.

Pede a reforma da decisão, com atribuição de efeito suspensivo diante do iminente perigo de grave lesão de difícil reparação aos cofres públicos em face do não recolhimento dos mencionados créditos tributários.

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 no agravo.

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.

Em acréscimo, anoto outro precedente desta Corte que corrobora o entendimento adorado pelo MM. Juízo de origem:

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE DO ART. 150, VI, "D". INSTRUÇÕES NORMATIVAS DA SRF N.º 71/2001 E N.º 101/2001. RESTRIÇÃO QUANTO À DATA DE PROTOCOLO DE PEDIDO DE REGISTRO ESPECIAL AFASTADA. 1. A imunidade prescrita no artigo 150, VI, "d" da Constituição Federal é objetiva, não podendo sofrer qualquer restrição por normas de hierarquia inferior que prejudiquem o seu exercício. 2. Restrição imposta relativa à data de protocolo do pedido de registro especial afastada. 3. Apelação e Remessa Oficial não providas. (TRF-3, Terceira Turma, AMS 00011855920024036119, Rel. Des. Fed. Márcio Morais, DJU 30/05/2007)*

Pelo exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025786-02.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
 AGRAVANTE : ATMOSFERA GESTAO E HIGIENIZACAO DE TEXTEIS S/A  
 ADVOGADO : SP219045A TACIO LACERDA GAMA 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 JUNDIAI > 28ª SJJ > SP  
 No. ORIG. : 00056572220154036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Reporta-se o presente agravo de instrumento a mandado de segurança no qual a parte impetrante ATMOSFERA GESTÃO E HIGIENIZAÇÃO DE TÊXTEIS S/A objetiva o não pagamento parcial dos débitos objeto do Procedimento Administrativo nº 13839.720.008/2013-16 - incluídos integralmente em programa de parcelamento - até a apreciação do Pedido de Revisão da Consolidação, ao qual não se confere efeito suspensivo.

Segundo relatório da decisão agravada, a empresa informa que pretendia incluir apenas **parte** dos débitos então discutidos no procedimento administrativo nº 13839.720.008/2013-16, no programa de parcelamento da Lei 11.941/2009 (reaberto pela Lei nº 12.996/2014). Contudo, o sistema disponibilizado pela impetrada não permitiu tal segregação e a impetrante foi *compelida a incluir a totalidade* dos débitos. Em decorrência disso, apresentou um pedido de *revisão* de consolidação que se encontra pendente de análise. Aduz que houve decisão proferida no procedimento administrativo supramencionado cancelando parte do lançamento fiscal e que atualmente o referido processo aguarda julgamento de *Recurso Especial* proposto pela Fazenda Nacional.

Postulou a liminar para o fim de ver reconhecido seu direito líquido e certo de não ser compelida ao pagamento das diferenças apuradas, até que seja apreciado seu pedido de revisão da consolidação, já que a inclusão no parcelamento da *totalidade* dos débitos objeto do referido processo administrativo deu-se única e exclusivamente em razão de restrição do programa de informática disponibilizado aos contribuintes pela Secretaria da Receita Federal.

A d. juíza da causa **indeferiu o pedido liminar** sob estes fundamentos (fls. 408/409):

"O parcelamento ora discutido consiste em benefício fiscal instituído por lei específica, uma vez que implica renúncia por parte do Fisco aos seus créditos. Sendo assim, não podendo o contribuinte obrigar a Administração a parcelar o débito tributário nas condições em que entende devidas.

As normas regulamentadoras do parcelamento trouxeram claramente as condições para o gozo do benefício fiscal, bem como os prazos para preenchimento dos devidos requisitos.

*In casu* observo que, conforme afirmado pelo próprio impetrante, à impetrada lhe prestou informação no sentido de que era possível efetuar consolidação parcial dos débitos "em papel".

Anoto também que a Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 1064/2015, ao tratar do pedido de revisão de consolidação, não lhe atribuiu efeito suspensivo, de forma que o contribuinte deverá continuar a recolher as parcelas mensais até o pronunciamento da Administração Tributária.

Por fim, cabe ressaltar que nos termos do artigo 8º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 13/2014 "para pagamento à vista ou inclusão no parcelamento de débitos objeto de discussão administrativa ou judicial, na forma desta Portaria Conjunta, o sujeito passivo deverá desistir de forma irrevogável de impugnação ou recurso administrativos, de ações judiciais propostas ou de qualquer defesa em sede de execução fiscal e, cumulativamente, renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os processos administrativos e ações judiciais".

É certo que o descumprimento de quaisquer condições previstas na legislação específica enseja a exclusão do contribuinte.

Uma vez que não há qualquer demonstração de eventual ilegalidade praticada pela autoridade impetrada, não há fundamento para a concessão da medida liminar pretendida.

Desta forma, não vislumbro a existência de *fumus boni iuris*, que justifique a supressão do contraditório, e a imediata apreciação do quanto requerido na inicial, razão pela qual **INDEFIRO o pedido de medida liminar pleiteado na inicial.**"

Nas razões recursais a agravante sustenta que não pretende que o Poder Judiciário valide a inclusão parcial dos débitos no parcelamento, ou proceda a sua homologação, mas tão somente que, *até que se dê a apreciação do pedido de revisão da consolidação*, não seja a empresa compelida ao pagamento das diferenças apuradas.

Insiste em que há previsão legal quanto à segregação dos débitos objeto de discussão administrativa (Lei nº 12.996/2014 e Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 12/2014, § 6º do art. 8º), não sendo aplicável ao caso o fundamento contido na decisão agravada de que seu intento seria de "obrigar a administração a parcelar o débito tributário nas condições que entende devidas".

Aduz a agravante que não existe qualquer norma que assegure a consolidação dos débitos "em papel" (tal informação lhe foi prestada apenas *verbalmente*), e por isso que seguiu todas as orientações oficiais disponibilizadas pela autoridade impetrada (consolidação dos débitos mediante o sistema fornecido pela SRF e ulterior apresentação de pedido de revisão).

Afirma que o pedido de revisão da consolidação efetuado nos termos da Portaria Conjunta nº 1064/2015 garante sim a suspensão da exigibilidade de eventual saldo devedor até que o pleito seja apreciado (§ único do art. 11), eis que o art. 151, inciso III, do Código Tributário Nacional alcança toda e qualquer insurgência do contribuinte contra a cobrança que lhe é imposta.

Por fim, alega que o contribuinte não pode ser penalizado por falhas no sistema eletrônico da SRF, cabendo assim a concessão as liminar para não se ver compelido a efetuar o pagamento de valores que superam aqueles realmente devidos.

Pede antecipação dos efeitos da tutela recursal determinando-se a imediata suspensão da exigibilidade das diferenças apuradas na consolidação total dos débitos até decisão no pedido de revisão da consolidação, nos termos do art. 151, inciso III ou IV do CTN, bem como para determinar à agravada que deixe de promover quaisquer atos de constrição ou de rescisão do parcelamento em caso de não recolhimento de tais valores.

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.

De outro lado, no caso convém recordar que se o contribuinte adere a um parcelamento - que é benefício vinculado à lei de regência - deve submeter-se a suas regras; assim, se a empresa fez a opção pelo *parcelamento da totalidade* do débito, não pode pretender alterar esse *status* consolidado perante o Fisco, a fim de obter maior proveito ainda do que já conseguiu com o favor fiscal. E ao Judiciário não cabe incursionar nos meandros do acordo de parcelamento para alterar as regras que vigem, desequilibrando a relação em favor do constituinte, a uma porque o Juiz não é legislador positivo (STF: RE 614407 AgR-segundo, Relatora Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 25/11/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-245 DIVULG 12-12-2014 PUBLIC 15-12-2014 -- RE 595921 AgR, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 21/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-228 DIVULG 19-11-2014 PUBLIC 20-11-2014 -- RE 742352 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014), a duas porque não pode de qualquer modo invadir o espaço de competência dos órgãos do Poder Executivo.

É indiscutível que a consolidação do parcelamento contemplou a *totalidade* dos débitos, e que isso foi feito *voluntariamente* pela própria contribuinte sem qualquer colaboração do Fisco Federal nessa empreitada.

Agora, deseja alterar o quadro mediante pedido de revisão da consolidação ainda não analisado pela agravada, pedido este que, obviamente, não possui efeito suspensivo da exigibilidade do crédito tributário.

Aliás, o rol do art. 151 do CTN é taxativo (*numerus clausus*: AgRg na MC 16.107/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 04/12/2009 - AgRg na MC 14.946/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 09/02/2009) e não pode ser ampliado pelo Poder Judiciário que não pode funcionar como legislador positivo, seja para o fim de admitir causa suspensiva da exigibilidade de crédito tributário incogitada pela lei, seja para "criar" benefícios fiscais (AI 744887 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-071 DIVULG 11-04-2012 PUBLIC 12-04-2012 - AI 682983 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 04/08/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 25-08-2015 PUBLIC 26-08-2015), seja substituindo em geral o Poder Legislativo (ADO 22, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 22/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-151 DIVULG 31-07-2015 PUBLIC 03-08-2015).

Pelo exposto **indefiro** o pleito de fl. 19.

Comunique-se.

Intimem-se.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025882-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025882-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : F J K R  
ADVOGADO : SP092741 ANTONIO RAMOS SOBRINHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00188153420154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Tendo em vista o trâmite do feito de origem em segredo de justiça, determino que da mesma forma seja processado o presente recurso nesta Corte.

2. Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária. Intime-se o agravado, 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, notadamente:

- a. "o medicamento em tela ainda não completou todo o ciclo de pesquisa no Brasil para sua concepção", não fazendo parte "de nenhum programa de medicamentos de Assistência Farmacêutica estruturado pelo Ministério da Saúde"
- b. "o medicamento pleiteado não se encontra registrado na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA)"

Manifeste-se ainda sobre a existência de outros medicamentos, já fornecidos pelo SUS (fl. 03-verso), que tenham o condão de lhe propiciar tratamento eficaz, considerando-se que possui, além da hepatite C, outra deficiência enzimática do fígado.

Após, analisarei os pedidos formulados.  
Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.  
MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal

### Boletim - Decisões Terminativas Nro 5041/2015

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059841-82.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.059841-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
APELADO(A) : RECKITT BENCKISER (BRASIL) LTDA  
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro(a)  
SUCEDIDO(A) : REPRESENTACOES RECKITT E COLMAN BRASIL LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00598418220004036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos interpostos por Reckitt & Colman Ltda, sucessora da empresa Representações Reckitt & Colman Brasil Ltda, em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal visando a cobrança de dívida ativa referente a Imposto de Renda Retido na Fonte/IRRF no valor de R\$ 806.102,14.

Alegou a embargante, em apertada síntese, que o crédito tributário é inexistente, uma vez que **já foi quitado**. Afirmou que apurou em seu balanço de 31/10/1994 lucro contábil. Em 12/12/1994 decidiu pela distribuição de lucros. Somente nessa última data houve o fato gerador do IRRF. Ao confeccionar a DCTF relativa a outubro/1994 *equivocou-se* e fez constar informações relativas ao IRRF apurado em dezembro/1994. Ou seja, houve um erro de preenchimento, constando na DCTF de outubro o valor relativo a dezembro e, nesta, não houve qualquer declaração do valor pago. Lucros foram distribuídos à matriz holandesa e foi retido o imposto (14/12/1994) dentro do prazo (30/01/1995). O crédito ocorreu no momento da distribuição e não no do levantamento do balanço, de forma que houve regular pagamento e mero *erro* no cumprimento de obrigação acessória.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

A União apresentou impugnação rechaçando as alegações da embargante, alegando que não houve prova inequívoca do pagamento. Na sentença de fls. 160/167 o d. Juiz *a quo* julgou **procedentes** os embargos e desconstituiu o título. Não houve condenação no pagamento dos honorários advocatícios em face do princípio da causalidade e da concorrência de culpas. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a União Federal requerendo a reforma da sentença, sob o fundamento de que a certidão de dívida ativa é regular, posto que a inscrição dos créditos tributários está fundada em elementos constantes de documentos elaborados pela apelada (DCTF e guias DARF), bem como que a embargante confessa que cometeu erro ao preencher sua DCTF, mas não apresentou em qualquer momento a DCTF retificadora, bem como que a embargante não fez prova inequívoca de quitação do crédito (fls. 169/178).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

Os autos foram remetidos a esta e. Corte.

A embargante informou que o débito executado e objeto de discussão nos presentes embargos "... sofreu **expressiva redução, representando, atualmente, apenas cerca de 18% do valor inicialmente executado**", bem como que a exequente juntou nos autos da execução fiscal Certidão de Dívida Ativa Retificadora (fls. 236/242 - havia destaque).



É o relatório.

**DECIDO.**

Nos termos do artigo 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80, "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos."

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática dos recursos repetitivos, acrescentou que a referida substituição somente poderá se dar mediante a ocorrência de erro formal ou material. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA DOS EMBARGOS PARA MODIFICAÇÃO DA ALÍQUOTA APLICADA. IMPOSSIBILIDADE. ERRO MATERIAL NÃO CARACTERIZADO. 1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.045.472/BA, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual a substituição da Certidão de Dívida Ativa - CDA pela Fazenda Pública só ocorrerá até a prolação da sentença de embargos e quando se tratar de correção de erro material ou formal.

2. Pretende a Fazenda Nacional a substituição da CDA para modificação da alíquota aplicada, o que é defeso por não se caracterizar como mero erro material ou formal. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1415451, Relator Ministro Humberto Martins, 2ª Turma, j. 25/03/14, v.u., DJe 31/03/14)

No caso destes autos, após a prolação da sentença e da apelação interposta, a União Federal (Fazenda Nacional) requereu a substituição da Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que significa dizer que o título executivo que originariamente embasava a execução fiscal perdeu as características de liquidez, certeza e exigibilidade, próprias de sua natureza.

Diante disso, a sentença que acolheu os embargos e fulminou a execução deve ser mantida, porquanto a CDA originária - desde que retificada pelo Fisco ulteriormente - não tem mais os foros de liquidez e certeza que a prestigiavam.

A substituição da CDA após a sentença é fato a ser tido em conta conforme o disposto no art. 462 do CPC e é o quanto basta para infirmar a execução, de modo que a sentença deve ser mantida mas por fundamento diverso.

Em casos que guardam similaridade com o presente, assim já decidi esta Egrégia Corte:

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA CDA APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. 1- Segundo consta dos autos, a embargada não substituiu o título executivo (certidão de dívida ativa) até a decisão de primeira instância, com a exclusão dos valores que já tinham sido pagos. 2- Dessa forma, deve ser reconhecida a iliquidez e incerteza da certidão de fls. 03 dos autos da execução fiscal, sendo de rigor a procedência dos presentes embargos. 3 - Apelação improvida.

(AC 00646885920024036182, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINAR. VALOR DA CAUSA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 6º, §4º, DA LEI 6.830/80. SUBSTITUIÇÃO DA CDA APÓS A SENTENÇA. CONFIGURADA A ILIQUIDEZ E INCERTEZA DA CDA ANTERIOR. PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS POR EQUIDADE. - A falta de atribuição de valor à execução não gera a nulidade do processo, pois, nos termos do artigo 6º, §4º, da Lei 6.830/80, "O valor da causa será o da dívida constante da certidão, com os encargos legais". - O artigo 3º da Lei 6.830/80 dispõe que é relativa a presunção de certeza e liquidez da Dívida Ativa regularmente inscrita e o artigo 2º, §8º, da Lei das Execuções Fiscais estabelece que eventuais vícios materiais ou formais, podem ser sanados, até a sentença, mediante a emenda ou substituição do título executivo, assegurada a devolução do prazo para embargos. - No caso em tela, após a prolação da sentença e a interposição do recurso pela parte embargante, o ente público embargado requereu a juntada de nova CDA, em substituição ao título executivo anterior, alegando a exclusão das parcelas correspondentes às contribuições incidentes sobre remuneração de administradores e autônomos. - Sendo assim, é de rigor a procedência dos presentes embargos e a extinção da execução, pois o título executivo perdeu os atributos de liquidez e certeza, indispensáveis para o prosseguimento do feito executivo. Precedente do C. STJ. - Quanto aos honorários advocatícios, tendo em vista que embargante arguiu diversas matérias que não dizem respeito à cobrança executiva e que todas as alegações foram eficientemente impugnadas pela defensora da Autarquia Embargada, entendo ser o caso de deixar de condená-la ao pagamento de verba honorária, em aplicação do disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, que autoriza a fixação equitativa dos honorários, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida, para julgar procedentes os embargos e extinta a execução fiscal subjacente. Agravo Regimental prejudicado.

(AC 00197695819944039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, DJU DATA:13/03/2008 PÁGINA: 677 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Nada há que alterar em sede de verba honorária porquanto o recurso é da União e na remessa oficial é inviável a *reformatio in pejus*. Ante o exposto, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil (*recurso manifestamente improcedente*), **nego seguimento ao recurso e à remessa oficial**.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

Johansom di Salvo

2001.61.18.001088-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
APELADO(A) : MUNICIPIO DE GUARATINGUETA  
ADVOGADO : SP063557 SORAYA REGINA S FILIPPO FERNANDES e outro(a)  
No. ORIG. : 00010889620014036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que homologou a desistência da embargante, com fundamento no art. 267, VIII, do CPC.

Pleiteia a apelante a alteração do dispositivo, a fim de ser reconhecida a extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, V, do CPC, vez que a embargante teria desistido dos presentes embargos, condição necessária à concessão do parcelamento. Honorários fixados em 5% do valor da causa.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### DECIDO.

Observo que à fl. 55, a Embargante apresentou pedido de desistência, homologada pela sentença de fl. 57.

Posteriormente, a Embargante apresentou renúncia expressa ao direito sobre o qual se funda a ação (fl. 60).

Portanto, tendo em vista a renúncia expressa, sua reiteração em sede de contrarrazões de apelação e ainda não ter havido o trânsito em julgado, homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e declaro extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, V, do CPC. Por consequência, ante a substituição da sentença pela presente decisão, julgo prejudicada a apelação, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 557 do CPC.

Sem condenação em honorários, tendo em vista o disposto no art. 38 da Lei nº 13.043/2004.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031211-45.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.031211-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
APELADO(A) : MEDEIROS SERVICOS DE FOTO COMPOSICAO LTDA -ME  
No. ORIG. : 00312114520024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. sentença que extinguiu a presente execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

Apela a União pleiteando o prosseguimento da execução fiscal. Sustenta que o crédito foi constituído em 29.05.1998 e a ação ajuizada em 29.07.2002, não havendo que se falar em prescrição. Aduz, que, nos termos do artigo 219, § 1º, do CPC, o efeito do despacho citatório ou da efetiva citação retroage à data da propositura da ação, visto que não houve inércia da Fazenda. Afirma ser esse o entendimento do C. STJ.

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, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação 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 Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.

Assim, consoante pacífica orientação da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*" (Súmula nº 436/STJ), e, "*em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior*" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo os créditos tributários sido constituídos por meio de declaração do contribuinte e não pagos no vencimento.

Integra a execução fiscal a Certidão da Dívida Ativa inscrita sob o nº 80 4 02 001265-23, cujos débitos apontam como vencimentos as datas entre 10.02.1997 e 12.01.1998 (fls. 04/08).

Consoante documento trazido aos autos em sede de apelação às fls. 43, verifica-se que a declaração de rendimento foi entregue em 29.05.1998, portanto, em data posterior aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo esta data, por conseguinte, ser considerada o *dies a quo* da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.

Na hipótese destes autos, efetuada a entrega da declaração em 29.05.1998 e, ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 29.07.2002 (fls. 02), não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.

Frise-se que o termo final da prescrição somente não retroage à data da propositura da ação, conforme art. 219, § 1º, do CPC, quando a demora na citação for imputada exclusivamente ao Fisco, o que incorre *in casu* (AgRg no REsp 1260182/SC. Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, v.u., DJe 23.09.2011).

Assim, considerando que não decorreu o interstício de 05 (cinco) anos para a cobrança dos créditos tributários, há de ser reformada a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação da União Federal para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029236-06.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.029236-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	: GILBERTO LEITE MIRANDA
ADVOGADO	: SP082072 FERNANDO TOFFOLI DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: ALIANCA INTERNACIONAL DO ANIMAL
ADVOGADO	: SP173220 KARINA GESTEIRO MARTINS e outro(a)
INTERESSADO(A)	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA e outro(a)
	: BETO PINHEIRO COM/ PROMOCOES E EVENTOS LTDA - CIRCO INTERNACIONAL DE
	: NAPOLI

## DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por Gilberto Leite Miranda em face da Aliança Internacional do Animal visando manter a posse de uma tigresa de bengala (*felis tigris*), de nome "Princesa", cuja apreensão pelo IBAMA em decorrência de maus tratos foi objeto de Ação Civil Pública nº 2003.61.00.004114-4, ajuizada pela embargada em face de Beto Pinheiros Promoções e Eventos Ltda (Circo Internacional de Napoli) e do IBAMA.

Alegou o embargante, em apertada síntese, que por ter adquirido a tigresa em 19/04/2002, data anterior à decisão que determinou a apreensão do animal em 13/08/2003, o ato seria descabido. Protestou pela produção de prova documental, testemunhal, pericial e inspeção judicial (fls. 02/05 e documento de fls. 06/43).

A embargada apresentou impugnação arguindo, preliminarmente, a falta de interesse de agir, uma vez que a doação da tigresa ocorreu

após a questão tornar-se litigiosa e quem adquire coisa litigiosa não é terceiro, não podendo opor embargos de terceiro. No mérito sustentou o efeito *erga omnes* da ação civil pública, cuja decisão liminar e sentença atingiria a todos, inclusive o embargante (fls. 67/75). Houve réplica (fls. 86/91).

O ilustre representante do Ministério Público Federal em primeiro grau opinou pela procedência dos embargos (fls. 94/96).

Na sentença de fls. 99/101 a MMª. Juíza *a qua* reconheceu a carência de ação, por ausência de interesse processual do embargante e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários.

Apela a parte embargante pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, preliminarmente, a irregularidade do mandato outorgado pela embargada ao causídico e nulidade pelo cerceamento de defesa. No mais afirma que a tigresa teria sido recebida em doação em 19/04/2002 e que o documento de fls. 80 emitido pela Vigilância Sanitária do Município de Cotia na data de 19/05/2002 seria hábil a comprovar a posse da tigresa pelo embargante antes da litigiosidade recair sobre o animal por efeito das citações nos autos da Ação Civil Pública. Aduz, ainda, que a data de 08/07/2003, tida pelo juízo *a quo* como data do documento de doação de fls. 11, seria, na verdade, a data da oposição do carimbo de reconhecimento de firma (fls. 106/114).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

Em 14/08/2015 o Desembargador Federal Nino Toldo reconheceu a prevenção e determinou a redistribuição do feito à minha relatoria (fls. 122).

A Procuradora Regional da República emitiu parecer pelo improvimento da apelação (fls. 126/128).

É o relatório.

### **DECIDO.**

A r. sentença merece ser mantida nas **exatas razões expostas** no parecer exarado pela Procuradoria Regional da República, na pessoa da Drª. Sandra Akemi Shimada Kishi, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal de Justiça (STJ: 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)..

Assim, passo à transcrição do Parecer:

"(...)

Inicialmente, insta observar a pertinência da preliminar de mérito suscitada pelo embargante em relação à irregularidade da representação judicial da instituição embargada.

Regularmente citada conforme o mandado judicial cumprido a fl. 61, a Aliança Internacional do Animal respondeu à inicial com a contestação de fls. 67/75 e apresentou procuração "ad judicium" em que figura como outorgante a Sra. Ila Franco Bick, tendo um terceiro apostado assinatura em seu nome. A fl. 77 a embargada coligiu aos autos certidão de procuração pública de outorga de poderes de Lisa Barbara Bick a Damon Curnutt Franco, documento este que aparentemente não guarda qualquer relação com a embargante, uma vez que esta não juntou aos autos cópia de seu estatuto social, a fim de que se pudesse comprovar nos autos a legitimidade das outorgantes para conferir procuração em nome da Aliança Internacional do Animal.

Não obstante, não há que se falar em revelia da embargada nestes autos, considerando-se que os direitos alusivos à preservação da fauna são indisponíveis.

Quanto à outra preliminar suscitada, acerca do alegado cerceamento de defesa pelo embargante em razão da sentença ter sido prolatada sem que as provas por ele requeridas fossem produzidas, cabe observar o disposto no art. 1.050 do CPC, *in verbis*:

Art. 1.050. O embargante, em petição elaborada com observância do disposto no art. 282, fará a prova sumária de sua posse e a qualidade de terceiro, oferecendo documentos e rol de testemunhas.

§ 1º É facultada a prova da posse em audiência preliminar designada pelo juiz.

§ 2º O possuidor direto pode alegar, com a sua posse, domínio alheio.

§ 3º A citação será pessoal, se o embargado não tiver procurador constituído nos autos da ação principal. (Incluído pela Lei nº 12.125, de 2009)

Verifica-se no referido artigo que a petição inicial dos embargos de terceiro deve ser instruída com a prova da posse e com o respectivo rol de testemunhas.

No que diz respeito ao rol de testemunhas, este só pode ser oferecido junto com a petição inicial. Este é o momento de sua apresentação. Só testemunharão aquelas constantes nesse rol. Esse é o entendimento do C. STJ:

Embargos de terceiro. Art. 1.050 do Código de Processo Civil. Ausência do rol de testemunhas. Precedentes da Corte. 1. Não pode ser tomado o depoimento de testemunhas cujo rol não tenha sido apresentado com a petição inicial, na forma do art. 1.050 do Código de Processo Civil. 2. Recurso especial conhecido e provido. (STJ - Resp: 298396 SP 2000/0146391-8, Relator: Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Data de Julgamento: 04/10/2001, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 05/11/2001 p. 109)

Dessa forma, verificamos a preclusão relativa à prova testemunhal.

No mérito, observa-se que a controvérsia surgiu em função da Ação Civil Pública (0004114-88.2003.403.6100 proposta pela embargada em face do IBAMA e da Beto Pinheiro Comércio, Promoções e Eventos Ltda. Na referida ação foi deferida a antecipação

de tutela para a apreensão dos animais em posse da ré, para que os mesmos fossem conduzidos aos depositários indicados em processo administrativo. Ocorre que o réu não possuía mais os animais. A tigresa de bengala em questão nestes autos teria sido um dos animais doados ao embargante, sendo que este, com os presentes embargos, visa à manutenção da posse do felino.

Quanto à prova da doação da tigresa ser anterior à propositura da Ação Civil Pública, tal fato não é indene de dúvida nos autos. Isso porque é incerta a data do documento acostado a fl. 11. Como observou o embargante, a data de 08 de julho de 2003 aposta imediatamente acima do selo do cartório extrajudicial deixa dúvida quanto a se tratar da data da assinatura do documento pelo doador ou do mero reconhecimento de firma pelo cartório. Por outro lado, é no mínimo curioso que no bojo do próprio documento não conste qualquer referência à data da doação.

Além disso, o embargante argui em sede de apelação que o documento de fl. 80, no qual a Vigilância Municipal de Cotia o autoriza a manter o animal em sua propriedade, comprovaria que a tigresa já estaria sob sua guarda antes de sua posse tornar-se litigiosa. De se notar, no entanto, que os documentos coligidos pelo embargante não são capazes de provar as informações fornecidas.

Não obstante, consta dos autos que o embargante foi nomeado depositário da tigresa por ocasião da apreensão realizada nos autos da Ação Civil Pública, tendo o IBAMA considerado as condições de manutenção do animal pelo embargante adequadas conforme o termo acostado a fl. 54. De mais a mais, a sentença de primeiro grau proferida na Ação Civil Pública n. 2003.61.00.004114-4, devidamente ratificada por este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgou procedente o pedido para que o animal permaneça custodiado ao mantenedouro do embargante, onde se encontra desde a apreensão.

Em que pese as condições adequadas que o mantenedouro do embargante apresenta, é preciso ter em conta que a ação de embargos de terceiro presta-se a livrar o bem ou direito de posse ou propriedade de terceiro da constrição judicial que lhe foi injustamente imposta em processo de que não faz parte. Portanto, considerando-se apenas os documentos coligidos aos autos, não é possível afirmar que a tigresa fora doada ao embargante antes da posse do animal tornar-se litigiosa.

De mais a mais, nos autos da Ação Civil Pública o embargante já fora nomeado como depositário de espécime da fauna exótica, tendo permanecido nesta condição até hoje, não cabendo falar-se, no entanto, em propriedade do animal. Não pode o embargante valer-se do Poder Judiciário para cancelar a exploração do felino como se fosse um bem de sua propriedade.

Com efeito, compete à União, por meio do IBAMA, a gestão de exemplares de fauna exótica. Nesse sentido é que o IBAMA atestou a possibilidade do embargante abrigar a tigresa em seu mantenedouro, uma vez que o intuito da União é a preservação das espécies e do ecossistema.

Na verdade, a Constituição Federal formulou inovação no sentido de criar um terceiro gênero de bem que, em face de sua natureza jurídica não se confunde com os bens públicos e muito menos com os privados. Em outras palavras, a titularidade do bem ambiental pertenceria a cada um e, simultaneamente, a todos, sem que lhe fosse possível identificar o titular ou promover a sua divisão. Para a fauna não seria diferente, pois sua proteção especial tem como fonte material a importância do equilíbrio ecológico, da manutenção da biota, da fauna como um bem do povo, somando-se a este a proteção da própria saúde humana.

O art. 225 da Constituição Federal trouxe uma nova roupagem ao tratamento dos bens ambientais ao reconhecer a sua função para a existência sadia e digna do homem, podendo sua vulnerabilidade representar, em último plano, uma ameaça à própria sobrevivência dos seres humanos.

(...)"

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, 04 de novembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032486-47.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.032486-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: JB WORLD ENTRETENIMENTOS S/A
ADVOGADO	: SP082072 FERNANDO TOFFOLI DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: ALIANCA INTERNACIONAL DO ANIMAL
ADVOGADO	: SP173220 KARINA GESTEIRO MARTINS e outro(a)

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por JB World Entretenimentos em face da Aliança Internacional do Animal visando manter a posse de um chimpanzé fêmea, de nome "Dolores", cuja apreensão pelo IBAMA em decorrência de maus tratos foi objeto de Ação Civil Pública nº 2003.61.00.004114-4, ajuizada pela embargada em face de Beto Pinheiros Promoções e Eventos Ltda (Circo Internacional de Napoli) e do IBAMA.

Alegou a embargante, em apertada síntese, que recebeu o animal em doação antes de ser ajuizada a ação civil pública, quando não havia qualquer restrição que impedisse a doação, tratando-se de ato jurídico perfeito (fls. 02/05 e documento de fls. 06/49). Emenda à inicial (fls. 53/66).

A embargada apresentou impugnação rechaçando as alegações da embargante (fls. 83/91).

Houve réplica (fls. 94/107).

O ilustre representante do Ministério Público Federal em primeiro grau opinou pela procedência dos embargos (fls. 124/127).

Na sentença de fls. 132/135 a MMª. Juíza *a qua* julgou improcedentes os embargos e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários.

Apela a parte embargante pugnano pela reforma da r. sentença, alegando, preliminarmente, a nulidade pelo cerceamento de defesa e julgamento contra a prova dos autos. No mais afirma que no caso consubstanciou-se o ato jurídico perfeito, dado que a mesma é proprietária do primata (fls. 143/149).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

Em 14/08/2015 o Desembargador Federal Nino Toldo reconheceu a prevenção e determinou a redistribuição do feito à minha relatoria (fls. 154).

A Procuradora Regional da República emitiu parecer pelo improvimento da apelação (fls. 157/160).

É o relatório.

## DECIDO.

A r. sentença merece ser mantida nas **exatas razões expostas** no parecer exarado pela Procuradoria Regional da República, na pessoa da Drª. Sandra Akemi Shimada Kishi, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal de Justiça (STJ: 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)..

Assim, passo à transcrição do Parecer:

"(...)

A controvérsia surgiu em função de Ação Civil Pública (0004114-88.2003.403.6100) proposta pela embargada em face do IBAMA e da Beto Pinheiro Comércio, Promoções e Eventos Ltda. Nesta, foi deferida a antecipação de tutela para a apreensão dos animais em posse da ré, para que os mesmos fossem conduzidos aos depositários já indicados no processo administrativo. Ocorre que o réu não possuía mais os animais. A primata de nome Dolores era um dos animais doados à embargante, que, com os presentes embargos, visa à manutenção da posse da primata.

A impetrante alega cerceamento de defesa, dado que protestou pela produção de provas e a sentença foi prolatada sem que fossem produzidas.

Preceitua o art. 1050 do Código de Processo Civil:

Art. 1.050. O embargante, em petição elaborada com observância do disposto no art. 282, fará a prova sumária de sua posse e a qualidade de terceiro, oferecendo documentos e rol de testemunhas.

§ 1º É facultada a prova da posse em audiência preliminar designada pelo juiz.

§ 2º O possuidor direto pode alegar, com a sua posse, domínio alheio.

§ 3º A citação será pessoal, se o embargado não tiver procurador constituído nos autos da ação principal. (Incluído pela Lei nº 12.125, de 2009)

Verifica-se no referido artigo que a petição inicial dos embargos de terceiro deve ser instruída com a prova da posse e com o respectivo rol de testemunhas.

No que diz respeito ao rol de testemunhas, este só pode ser oferecido junto com a petição inicial. Este é o momento de sua apresentação. Só testemunharão aquelas constantes nesse rol. Esse é o entendimento do C. STJ:

Embargos de terceiro. Art. 1.050 do Código de Processo Civil. Ausência do rol de testemunhas. Precedentes da Corte. 1. Não pode ser tomado o depoimento de testemunhas cujo rol não tenha sido apresentado com a petição inicial, na forma do art. 1.050 do Código de Processo Civil. 2. Recurso especial conhecido e provido. (STJ - Resp: 298396 SP 2000/0146391-8, Relator: Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Data de Julgamento: 04/10/2001, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 05/11/2001 p. DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/11/2015 790/1164

Dessa forma, verifica-se a preclusão relativa à prova testemunhal.

Quanto à prova da posse, não existe nos autos. Alega a embargante que a primata lhe foi doada pela Beto Pinheiro Comércio, Promoções e Eventos Ltda. Os documentos relativos à doação foram juntados a fls. 31/32. É de se notar que tais documentos por si só não são capazes de provar a veracidade das informações fornecidas pela embargante. Poderiam servir de prova da propriedade e posse da primata pela embargante apenas se acompanhados de outros documentos ou prova testemunhal. Assim, não há nos autos prova de que a referida primata é da embargante, ou seja, de que não pertence mais à Beto Pinheiro Comércio, Promoções e Eventos Ltda. Os referidos documentos não possuem nenhum timbre, selo (que poderia ser o reconhecimento de firma dos que neles assinam), que comprove que a referida transferência foi realizada antes da propositura da ação ou do processo administrativo mencionado na sentença da Ação Civil Pública 0004114-88.2003.403.6100. Ademais, alega o embargante que o Ibama tinha conhecimento do nascimento da primata. Desse forma, cumpre questionar o motivo pelo qual o Ibama não foi comunicado da transferência da mesma a ora embargante. Note-se, ainda, que a embargante não comprova ter condições de manter o primata em condições adequadas. Pelo contrário, a embargante confessa que um elefante que estava sob sua guarda morreu eletrocutada nas cercas que rodeavam seu recinto (fls. 33/34). Os animais se assustam, sentem medo e por esse motivo devem ficar em recintos que, mais do que contê-los, devem protegê-los. No caso é dever da embargante propiciar recintos adequados, os quais, devem antes de mais nada proteger o animal que nele se encontra. Nesse sentido, veja-se o posicionamento do E. TRF4:

ANIMAIS DE CIRCO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPLEMENTAÇÃO DE OPÇÕES DO LEGISLADOR QUANTO AO TRATO E MANUTENÇÃO DE ANIMAIS. PROIBIÇÃO DE QUALQUER FORMA DE MAUS TRATOS A QUALQUER ANIMAL. ILEGÍTIMA INADEQUAÇÃO DAS AÇÕES PÚBLICAS. A análise do sistema jurídico e a evolução da compreensão científica para o trato da fauna em geral, permitem concluir pela vedação de qualquer mau trato aos animais, não importando se são silvestres, exóticos ou domésticos. Por maus tratos não se entende apenas a imposição de ferimentos, crueldades, afrontas físicas, ao arrancar de garras, cerrilhar de dentes ou enjaular em cubículos. Maus tratos é sinônimo de tratamento inadequado do animal, segundo as necessidades específicas de cada espécie. "A condenação dos atos cruéis não possui origem na necessidade de equilíbrio ambiental, mas sim no reconhecimento de que são dotados de estrutura orgânica que lhes permite sofrer e sentir dor". (STJ, Resp 1.115.916, Rel. Ministro Humberto Martins) Evoluída a sociedade, científica e juridicamente, o tratamento dos animais deve ser conciliado com os avanços dessa compreensão, de modo a impor aos proprietário a adequação do sistema de guarda para respeito, o tanto quanto possível, das necessidades do animal. A propriedade do animal não enseja direito adquirido a mantê-lo inadequadamente, o que impõe a obrigação de se assegurar na custódia de animais circenses, ao menos, as mesmas condições exigíveis do chamados mantenedores de animais silvestres, mediante licenciamento, conforme atualmente previsto na IN 169/2008. Na ausência de recursos autárquicos e adequação da conduta pelos responsáveis, deve o órgão ambiental, contemporaneamente, dar ampla publicidade à sua atuação, convocando e oportunizando a sociedade civil auxiliar em um problema que deve, necessariamente, caminhar para uma solução. (AC 20067000099290, MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, TRF4 - QUARTA TURMA, D.E. 03/11/2009.) (grifei e destaquei)

Em sua réplica a embargante alega que o Criadouro Jatobá, local de destino da primata, não apresenta condições adequadas para mantê-la. Primeiramente, cumpre salientar que a referida discussão não é cabível nestes autos. Em segundo lugar, se a embargante tem notícias de que o referido criadouro expõe os animais a maus tratos, deve levar a referida informação às autoridades competentes para que as mesmas tomem as devidas providências.

Cumpre ainda chamar a atenção para o fato de o referido primata ser tratado como uma coisa pela embargante. Deve-se destacar que os animais não são coisas, têm sentimentos e podem apresentar grande sofrimento. Tal entendimento está consolidado na Constituição Federal, mais precisamente no art. 225, § 1º, VII, *in verbis*:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

(...)

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade. (grifei)

Note-se que a questão envolvendo animais não pode limitar-se unicamente à posse e à propriedade dos mesmos. Deve-se considerar sua situação como ser vivo, que tem sentimentos e necessidades. Daí ser imprescindível a interpretação conforme à Constituição Federal nestes casos, tratando-se a questão não como matéria de direito real, mas como situação similar à guarda, em que se buscará atender o melhor interesse do animal. Tal entendimento está se consolidando em nossos tribunais.

Também na doutrina jurídica e no meio científico de uma forma geral passou-se a admitir o conceito de bem estar animal mesmo no caso de animais de abate, conforme esclarecem pesquisadores de escol da Universidade de Toulon:

Para produzir a chamada "carne ética", os animais não podem sofrer dor ou injúria desnecessária, nem estresse por períodos prolongados durante sua criação e abate (...) Além do aspecto ético e moral do tema bem-estar animal, há que se ressaltar estudos que demonstram aumento de produtividade com a prática de técnicas que garantam o bem-estar dos animais para consumo humano. (NOIRTIN, Célia Regina Ferrari Faganello et al. Revista Internacional de Direito e Cidadania n. 5 v. 2 - Outubro 2009)

Nota-se nesse caso que a embargante não produziu as provas quando deveria, não ficando caracterizado o cerceamento de defesa. Da mesma forma, verifica-se que a sentença proferida não contraria as provas contidas nos atos, dado que a mesma foi proferida em consonância com as provas nele constantes.

(...)"

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, 04 de novembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009641-06.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.009641-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
APELADO(A) : PIERRI E SOBRINHO TRANSPORTES INTERNACIONAIS E SERVICOS DE IMP/ E EXP/  
S/A  
ADVOGADO : SP236165 RAUL IBERE MALAGO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação de sentença que concedeu a ordem. Às fls. 251 e seguintes os advogados da impetrante comunicam a renúncia ao mandato e comprovam haver cientificado o seu constituinte, conforme preconizado no art. 45 do CPC. Determinada a intimação pessoal da impetrante, a diligência restou infrutífera, ficando, desta forma, privada de capacidade postulatória. 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 regularidade da representação processual e a capacidade postulatória são pressupostos subjetivos de desenvolvimento válido e de existência da relação jurídica processual. Devem ser demonstrados pelo autor, pois sua ausência impede o conhecimento do pedido, porquanto autoriza, de ofício, a extinção do processo sem exame do mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil. De acordo com o art. 12 do Código de Processo Civil, as pessoas jurídicas serão representadas em juízo por quem seus atos constitutivos designarem ou, não os designando, por seus diretores. Assim, a prova da regularidade da representação processual depende da juntada aos autos de cópia dos atos constitutivos da pessoa jurídica.

Por outro lado, a capacidade postulatória pertence ao advogado que, para estar habilitado a praticar atos em juízo em nome de seu representado, deve exibir o competente instrumento de mandato, de acordo com o que preceitua o art. 37 do Código de Processo Civil. Entretanto, como o fim do processo é a composição do litígio com a sentença de mérito, deve o juiz da causa dar oportunidade de saneamento de defeito suprível, conforme entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL - FALTA DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - REGULARIZAÇÃO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS - POSSIBILIDADE. ART. 13 DO CPC - PRECEDENTES. 1. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior de que a irregularidade na representação das partes nas instâncias ordinárias é vício sanável que pode ser suprido mediante determinação do juiz ou do relator, nos termos do art. 13 do CPC. 2. Precedentes: REsp 1115882/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 19.8.2009; AgRg nos EDcl no REsp 1.021.624/AM, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27.5.2009; REsp 984.232, Rel. Juiz Federal convocado do TRF da 1ª Região Carlos Fernando Mathias, DJe 4.4.2008; REsp 871.681/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 19.12.2006 p. 373. Agravo regimental improvido. (AGRESP 1190711, HUMBERTO MARTINS, 03/09/2010)*

*PROCESSUAL CIVIL - INCAPACIDADE POSTULATÓRIA - PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO - IRREGULARIDADE NÃO SANADA - PRECLUSÃO - EXTINÇÃO DO PROCESSO - ARTS 13 E 37 DO CPC - INTERPRETAÇÃO. 1. A falta ou o defeito na representação processual da parte é vício sanável, conforme preceitua o art. 13 do CPC. Ocorre a preclusão quando à parte é dada a oportunidade de regularizar sua representação em juízo e a mesma não o faz dentro do prazo estabelecido. Precedentes. 2. Recurso especial improvido.*

*(RESP 585146, ELIANA CALMON, 29/08/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IRREGULARIDADE NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CPC, ART. 13. 1. Findo o prazo para saneamento de vício de representação processual sem que a parte proceda à correção determinada, deve o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito. 2. Recurso especial a que se nega provimento.*

*(RESP 534893, TEORI ALBINO ZAVASCKI, 27/09/2004)*

Concedido prazo razoável para a regularização da representação processual, a parte deixou de promovê-la. Portanto, de rigor a extinção



do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV e 301, ambos do Código de Processo Civil. Por conseguinte, ficam prejudicadas a apelação e a remessa oficial.

Isto posto, declaro, de ofício, a extinção do processo sem resolução do mérito e julgo prejudicadas a apelação e a remessa oficial, negando-lhes seguimento, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007693-04.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.007693-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
APELADO(A) : DAVID ROZEMBERG  
No. ORIG. : 00076930420044036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional), em face da r. sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, VI, do CPC e art. 156, III, do CTN, em razão do parcelamento do débito.

Apela a União pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que o parcelamento administrativo do débito não tem o condão de extinguir a obrigação, fato que só ocorre com o pagamento integral. Aduz que o parcelamento é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e não de transação ou extinção. Afirmo que a r. sentença foi na direção contrária da jurisprudência pacífica do C. STJ que não determina a extinção da execução fiscal no caso de parcelamento, justamente por reconhecer que não se trata de novação de dívida, nem se encontra presente o cumprimento da obrigação (quitação).

Sem contrarrazões, tendo em vista que o executado não constituiu procurador, os autos subiram a esta E. 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 957.509-RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que o parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN, bem como 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. *In verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO.**

1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN.

2. Consequentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; (REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002).

3. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003 (em que convertida a Medida Provisória 107, de 10 de fevereiro de 2003), autorizou o parcelamento (conhecido por PAES), em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais e sucessivas, dos débitos (constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, ainda que em fase de execução fiscal) que os contribuintes tivessem junto à Secretaria da

Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional com vencimento até 28.02.2003 (artigo 1º).

4. A Lei 10.522/2002 (lei reguladora do parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003), em sua redação primitiva (vigente até o advento da Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009), estabelecia que: "Art. 11. Ao formular o pedido de parcelamento, o devedor deverá comprovar o recolhimento de valor correspondente à primeira parcela, conforme o montante do débito e o prazo solicitado. (...) § 4º Considerar-se-á automaticamente deferido o parcelamento, em caso de não manifestação da autoridade fazendária no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data da protocolização do pedido. (...)"

5. Destarte, o § 4º, da aludida norma (aplicável à espécie por força do princípio tempus regit actum), erigiu hipótese de deferimento tácito do pedido de adesão ao parcelamento formulado pelo contribuinte, uma vez decorrido o prazo de 90 (noventa) dias (contados da protocolização do pedido) sem manifestação da autoridade fazendária, desde que efetuado o recolhimento das parcelas estabelecidas.

6. In casu, restou assente na origem que: "... a devedora formalizou sua opção pelo PAES em 31 de julho de 2003 (fl. 59). A partir deste momento, o crédito ora em execução não mais lhe era exigível, salvo se indeferido o benefício. Quanto ao ponto, verifico que o crédito em foco foi realmente inserido no PAES, nada havendo de concreto nos autos a demonstrar que a demora na concessão do benefício deu-se por culpa da parte executada. Presente, portanto, causa para a suspensão da exigibilidade do crédito. Agora, ajuizada a presente execução fiscal em setembro de 2003, quando já inexequível a dívida em foco, caracterizou-se a falta de interesse de agir da parte exequente. Destarte, a extinção deste feito é medida que se impõe."

7. À época do ajuizamento da demanda executiva (23.09.2003), inexistia homologação expressa ou tácita do pedido de parcelamento protocolizado em 31.07.2003, razão pela qual merece reparo a decisão que extinguiu o feito com base nos artigos 267, VI (ausência de condição da ação), e 618, I (nulidade da execução ante a inexigibilidade da obrigação consubstanciada na CDA), do CPC.

8. É 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.

9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, do CTN).

10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp nº 957.509/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 09.08.2010, v.u., DJe 25.08.2010)

In casu, observa-se que somente após a interposição da execução fiscal (22.07.2004 - fls. 02), houve informação de adesão ao parcelamento, conforme noticiado em 18.07.2008 e 01.04.2015 (fls. 57 e 93/94), sendo de rigor a suspensão da execução fiscal, nos termos do artigo 151, VI, do CTN, e não sua extinção.

No mesmo sentido, é o entendimento desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 151, INCISO IV, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.**

- Conforme disposto no artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, o parcelamento realizado após a propositura da execução fiscal suspende a exigibilidade do crédito tributário, o que não justifica a extinção da ação, dado que inadimplente o contribuinte, haverá o prosseguimento do feito. Precedentes do STJ.

- Firmada a adesão ao parcelamento no ano de 2012, posteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, ocorrida em 29.01.2009, se impõe a reforma da sentença extintiva.

- Apelação provida."

(AC nº 0001525-10.2009.4.03.6102/SP, Relatora Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, Quarta Turma, j. 05.03.2015, v.u., e-DJF3 31.03.2015)

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. Manifestamente improcedentes os embargos do devedor, pois decidiu o acórdão embargado que o parcelamento não é causa de extinção da execução, mas apenas de suspensão até o cumprimento integral do acordo.

2. Tal fundamentação consta, expressamente, do voto (f. 299-v) e da ementa do acórdão (f. 301), invocando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no rito do artigo 543-C, CPC.

3. Assim, inexistente omissão no exame da causa, mas julgamento com o qual não se conformou a embargante, sendo o caso, pois, de recorrer à instância superior, e não se valer de embargos de declaração, via manifestamente imprópria para discutir suposto error in iudicando.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(AC nº 0034998-27.2008.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, j. 04.09.2014, v.u., e-DJF3 09.09.2014)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação da União Federal para afastar a extinção da execução fiscal, determinando a suspensão do feito enquanto perdurar o parcelamento do débito executado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000867-25.2005.4.03.6102/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
 APELANTE : GAPLAN VEICULOS PESADOS LTDA  
 ADVOGADO : SP208452 GABRIELA SILVA DE LEMOS e outro(a)  
 APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
 : CANCELLIER  
 No. ORIG. : 00008672520054036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença julgou improcedentes os pedidos dos embargos ao reconhecer a suposta insuficiência dos depósitos judiciais realizados nos autos processo 91.0716474-2. Sem condenação em verba honorária por considerar suficiente a previsão do DL 1.025/69.

Nas razões de recurso, pleiteia a embargante a reforma da sentença, por haver ocorrido partilha do depósito realizado nos autos da ação 91.0716474-2, com saldo remanescente a seu favor, fato apto a comprovar a suficiência do depósito. Afirma, outrossim, que os valores apurados como insuficientes são frutos de equivocada interpretação da Lei Complementar nº 07/70, ao não considerar a semestralidade na base de cálculo do PIS. Por fim, aduz estar prescrita a pretensão executiva da União.

Em contrarrazões, a União Federal alega, preliminarmente, a ausência de preparo e da taxa de remessa e retorno dos autos. No mérito, defende a correção da CDA, vez que embasada em declarações feitas pelo próprio contribuinte, bem como seria desnecessária a discussão acerca da aplicação da semestralidade.

Subiram 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.

Inicialmente, afasto as preliminares arguidas em contrarrazões.

Não cabe, por expressa disposição da Lei n.º 9.289/96 (art. 7º), o recolhimento das custas processuais nos embargos à execução em qualquer de suas espécies, incluindo os embargos à execução fiscal. Porte de remessa e retorno recolhido, conforme determinação de fl. 489.

No tocante ao mérito, deve-se observar que a contribuição ao PIS nos ditames estatuídos pela Lei Complementar n.º 07/70, com as alterações posteriores foi expressamente recepcionada pela Constituição Federal, destinando-se o produto de sua arrecadação aos escopos elencados no art. 239 da Carta Política. No entanto, as modificações veiculadas pelos Decretos-lei n.ºs 2.445/88 e 2.449/88 não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988.

O C. Supremo Tribunal Federal assim declarou no RE de n.º 148.754-2:

*"CONSTITUCIONAL. ART. 55-II DA CARTA ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PARA PIS. DECRETOS-LEIS 2.445 E 2.449, DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE.*

*I - Contribuição para o PIS: sua estraneidade ao domínio dos tributos e mesmo àquele, mais largo, das finanças públicas.*

*Entendimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da EC n.º 8/77 (RTJ 120/1190).*

*II - Trato por meio de decreto-lei: impossibilidade ante a reserva qualificada das matérias que autorizavam a utilização desse instrumento normativo (art. 55 da Constituição de 1969).*

*Inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2.445 e 2.449, de 1988, que pretenderam alterar a sistemática da contribuição para o PIS".*

Consequentemente, o Senado Federal promulgou a Resolução n.º 49, em 09 de outubro de 1995, em conformidade com o art. 52, X da Constituição Federal, retirando do mundo jurídico os referidos decretos-lei.

A matéria da semestralidade está bem sedimentada na jurisprudência do STJ. Consoante entendimento da Primeira Seção STJ (precedente: REsp nº 144.708/RS), a base de cálculo do PIS, até a edição da medida provisória nº 1.212/95, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária, e pela alíquota de 0,75% (setenta e cinco centésimos por cento). A partir da medida provisória, a base de cálculo do PIS é o mês anterior.

Foi mantida, assim, intacta a sistemática de cálculo da contribuição prevista no parágrafo único do art. 6.º, da Lei Complementar n.º 07/70. De acordo com o dispositivo "a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto com base no faturamento de fevereiro e assim sucessivamente".

Após severa discussão acerca da interpretação que deveria ser dada ao art. 6º, parágrafo único da LC n.º 7/70 - se o mesmo se referia ao prazo de recolhimento do tributo ou à configuração da base de cálculo -, a jurisprudência do STJ uniformizou o entendimento na 1.ª

Seção por meio do julgamento proferido nos Embargos de Divergência no REsp n.º 278.227/PR.

Prevaleceu a tese de que as leis advindas posteriormente à LC n.º 7/70 estabeleceram alterações somente no vencimento e no prazo de recolhimento do PIS, sem nenhuma modificação na sua base de cálculo. Esta somente foi alterada com a edição da Medida Provisória n.º 1.212/95, atual Lei n.º 9.715/98, quando, então, a base de cálculo passou a ser o faturamento do mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

Analisando o Procedimento Administrativo n.º 10840.205835/96-74, acostado às fls. 105/374, verifica-se que as contribuições têm lastro nas Leis Complementares 07/70 e 17/73 e a base de cálculo se pauta em declarações do próprio contribuinte, de tal sorte que, a princípio, não haveria nenhum vício que maculasse, formal ou materialmente, a certidão em tela.

Ocorre que, em análise apurada do mencionado procedimento, denota-se inicialmente que, em 05/08/1997, houve proposta de cancelamento da cobrança dos valores em questão, uma vez que a imputação de pagamento dos depósitos judiciais apresentados às fls. 130/136 foram suficientes para a suspensão do crédito tributário (fl. 142). Após, em 29/11/99 foi ratificada esta posição, conforme documento de fl. 298. Somente em 03/05/2001, em resposta ao ofício da Procuradoria da Fazenda Nacional, o Delegado da Receita Federal em Ribeirão Preto opinou pela conversão em renda dos valores depositados (fl. 247).

Entretanto, por meio de auditoria de acompanhamento judicial da Medida Cautelar n.º 91.0716474-2, realizada em 11/09/2001 (fl. 314), após a imputação noticiada e a compensação dos débitos encontrados para o período de janeiro/94 a setembro/95, concluiu-se pela insuficiência dos valores depositados e pela continuidade da cobrança.

Isso porque, conforme consta do referido documento: "*A impetrante conquistou judicialmente, o direito a pagar o PIS nos moldes da LC 7/70, e evidentemente, legislação posterior modificativa dela, não declarada inconstitucional, portanto inadmitida a semestralidade...*".

Portanto, diante da não aplicação da sistemática da semestralidade da base de cálculo pela União, considerando ser o período de incidência da exação de janeiro a dezembro de 1994, de rigor a desconstituição do título executivo e a consequente extinção da execução fiscal.

Observo que a E. Sexta Turma deste Tribunal chegou a conclusão semelhante nos autos da apelação 1688860/SP que envolveu as mesmas partes:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREPARO. DESNECESSIDADE. LEI Nº 9.298/96. PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. DEPÓSITOS JUDICIAIS. MEDIDA CAUTELAR. APURAÇÃO DE SALDO REMANESCENTE. SISTEMÁTICA DA SEMESTRALIDADE DA BASE DE CÁLCULO. INAPLICABILIDADE. DESCONSTITUIÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. Não cabe, por expressa disposição da Lei n.º 9.289/96 (art. 7º), o recolhimento das custas processuais nos embargos à execução em qualquer de suas espécies, incluindo os embargos à execução fiscal.*

*2. Da análise do Processo Administrativo n.º 10840.205839/96-74, acostado às fls. 97/361, verifica-se que, em um primeiro momento, em 05/08/1997, houve proposta de cancelamento da cobrança dos valores em questão (PIS - PA 02 a 12/95), uma vez que a imputação de pagamento dos depósitos judiciais apresentados às fls. 115/120 foram suficientes para a suspensão do crédito tributário exigido. Somente em 03/05/2001, em resposta ao ofício da Procuradoria da Fazenda Nacional, o Delegado da Receita Federal em Ribeirão Preto opinou pela conversão em renda dos valores depositados.*

*3. Através de auditoria de acompanhamento judicial da Medida Cautelar n.º 91.0716474-2, realizada em 11/09/2001, após a imputação noticiada e a compensação dos débitos encontrados para o período de janeiro/94 a setembro/95, concluiu-se pela insuficiência dos valores depositados e pela continuidade da cobrança.*

*4. Conforme o Grupo de Ações Judiciais de Ribeirão Preto, a embargante conquistou judicialmente o direito de pagar o PIS nos moldes da Lei Complementar n.º 07/70 e, evidentemente, legislação posterior modificativa dela, não declarada inconstitucional, portanto inadmitida a semestralidade (...).*

*5. A inconstitucionalidade da exação, nos termos dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88 é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE n.º 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução n.º 49 de 09/10/95 do Senado Federal.*

*6. Intacta a sistemática de cálculo da contribuição, prevista no parágrafo único do art. 6.º, da Lei Complementar n.º 07/70. De acordo com o dispositivo supracitado "a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto com base no faturamento de fevereiro e assim sucessivamente".*

*7. Incabível, outrossim, a correção monetária da base de cálculo, à falta de previsão legal na LC n.º 7/70, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade, segundo entendimento consagrado pelo STJ nos Embargos de Divergência no REsp n.º 278.227/PR.*

*8. Considerando que os valores inscritos em dívida ativa a título de PIS decorrem da insuficiência dos depósitos judiciais efetuados nos autos da Medida Cautelar n.º 91.0716474-2, **tendo em vista a indevida inaplicabilidade da sistemática da semestralidade da base de cálculo da exação pela autoridade fiscal, há de ser desconstituído o título executivo e extinta a execução fiscal ora embargada.***

*9. Condenação da União Federal em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC e consoante entendimento desta E. Sexta Turma.*

*10. Matéria preliminar, argüida em contrarrazões, rejeitada. Apelação provida. (TRF3, AC 1688806, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 20/09/13) - grifei.*

Atento ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, a cargo da União.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.  
MAIRAN MAIA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015150-82.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.015150-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
APELADO(A) : OLIVERIO ASSESSORIA EM PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA -EPP  
No. ORIG. : 00151508220074036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional), em face da r. sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, VI, do CPC e art. 156, III, do CTN, em razão do parcelamento do débito.

Apela a União pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que o parcelamento administrativo do débito não tem o condão de extinguir a obrigação, fato que só ocorre com o pagamento integral. Aduz que o parcelamento é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e não de transação ou extinção. Afirmo que a r. sentença foi na direção contrária da jurisprudência pacífica do C. STJ que não determina a extinção da execução fiscal no caso de parcelamento, justamente por reconhecer que não se trata de novação de dívida, nem se encontra presente o cumprimento da obrigação (quitação).

Sem contrarrazões, tendo em vista que o executado não constituiu procurador, os autos subiram a esta E. 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 957.509-RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que o parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN, bem como 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. *In verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO.**

1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN.

2. Consequentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; (REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002).

3. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003 (em que convertida a Medida Provisória 107, de 10 de fevereiro de 2003), autorizou o parcelamento (conhecido por PAES), em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais e sucessivas, dos débitos (constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, ainda que em fase de execução fiscal) que os contribuintes tivessem junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional com vencimento até 28.02.2003 (artigo 1º).

4. A Lei 10.522/2002 (lei reguladora do parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003), em sua redação primitiva (vigente até o advento da Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009), estabelecia que: "Art. 11. Ao formular o pedido de parcelamento, o devedor deverá comprovar o recolhimento de valor correspondente à primeira parcela, conforme o montante do débito e o prazo solicitado. (...) § 4º Considerar-se-á automaticamente deferido o parcelamento, em caso de não manifestação da autoridade fazendária no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data da protocolização do pedido. (...)"

5. Destarte, o § 4º, da aludida norma (aplicável à espécie por força do princípio *tempus regit actum*), erigiu hipótese de

deferimento tácito do pedido de adesão ao parcelamento formulado pelo contribuinte, uma vez decorrido o prazo de 90 (noventa) dias (contados da protocolização do pedido) sem manifestação da autoridade fazendária, desde que efetuado o recolhimento das parcelas estabelecidas.

6. In casu, restou assente na origem que: "... a devedora formalizou sua opção pelo PAES em 31 de julho de 2003 (fl. 59). A partir deste momento, o crédito ora em execução não mais lhe era exigível, salvo se indeferido o benefício. Quanto ao ponto, verifico que o crédito em foco foi realmente inserido no PAES, nada havendo de concreto nos autos a demonstrar que a demora na concessão do benefício deu-se por culpa da parte executada. Presente, portanto, causa para a suspensão da exigibilidade do crédito. Agora, ajuizada a presente execução fiscal em setembro de 2003, quando já inexequível a dívida em foco, caracterizou-se a falta de interesse de agir da parte exequente. Destarte, a extinção deste feito é medida que se impõe."

7. À época do ajuizamento da demanda executiva (23.09.2003), inexistia homologação expressa ou tácita do pedido de parcelamento protocolizado em 31.07.2003, razão pela qual merece reparo a decisão que extinguiu o feito com base nos artigos 267, VI (ausência de condição da ação), e 618, I (nulidade da execução ante a inexigibilidade da obrigação consubstanciada na CDA), do CPC.

8. É 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.

9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, do CTN).

10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp nº 957.509/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 09.08.2010, v.u., DJe 25.08.2010)

In casu, observa-se que somente após a interposição da execução fiscal (07.12.2007 - fls. 02), houve informação de adesão ao parcelamento, conforme noticiado em 13.09.2010 (fls. 65/69), sendo de rigor a suspensão da execução fiscal, nos termos do artigo 151, VI, do CTN, e não sua extinção.

No mesmo sentido, é o entendimento desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 151, INCISO IV, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.**

- Conforme disposto no artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, o parcelamento realizado após a propositura da execução fiscal suspende a exigibilidade do crédito tributário, o que não justifica a extinção da ação, dado que inadimplente o contribuinte, haverá o prosseguimento do feito. Precedentes do STJ.

- Firmada a adesão ao parcelamento no ano de 2012, posteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, ocorrida em 29.01.2009, se impõe a reforma da sentença extintiva.

- Apelação provida."

(AC nº 0001525-10.2009.4.03.6102/SP, Relatora Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, Quarta Turma, j. 05.03.2015, v.u., e-DJF3 31.03.2015)

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. Manifestamente improcedentes os embargos do devedor, pois decidiu o acórdão embargado que o parcelamento não é causa de extinção da execução, mas apenas de suspensão até o cumprimento integral do acordo.

2. Tal fundamentação consta, expressamente, do voto (f. 299-v) e da ementa do acórdão (f. 301), invocando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no rito do artigo 543-C, CPC.

3. Assim, inexistente omissão no exame da causa, mas julgamento com o qual não se conformou a embargante, sendo o caso, pois, de recorrer à instância superior, e não se valer de embargos de declaração, via manifestamente imprópria para discutir suposto error in iudicando.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(AC nº 0034998-27.2008.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, j. 04.09.2014, v.u., e-DJF3 09.09.2014)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação da União Federal para afastar a extinção da execução fiscal, determinando a suspensão do feito enquanto perdurar o parcelamento do débito executado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036632-40.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.036632-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI

: CANCELLIER

APELADO(A) : LELLO VENDAS ADM DE IMOVEIS E CONDOMINIOS S/C LTDA  
ADVOGADO : SP185856 ANDREA GIUGLIANI e outro(a)  
No. ORIG. : 00366324020074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se alega o pagamento integral dos débitos. Insurge-se contra a incidência da multa de mora, taxa SELIC e encargo do Decreto-Lei n.º 1.025/69.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos, reconhecendo o pagamento integral dos débitos. Não houve condenação da embargada em razão da aplicação do princípio da causalidade.

Apelou a embargada requerendo a reforma da sentença. Afirma que os pagamentos efetuados se deram a menor, tendo resultado em parcelas em aberto, devendo prosseguir o feito para a cobrança do saldo remanescente.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

A análise dos presentes autos revela que, ante a alegação de pagamento dos débitos relativos ao IRRF incidente sobre trabalho assalariado, por parte da embargante, a Fazenda providenciou a remessa da documentação pertinente à Receita Federal para análise.

A propósito das alegações do contribuinte, assim se manifestou a Divisão de Controle e Acompanhamento Tributário - DICAT/EQREV em São Paulo (fl. 133/135):

*No que se refere aos débitos de PA 01-08 e 03-08/1999, cód. 0561, foram localizados pagamentos disponíveis para alocação, os quais, por possuírem características de preenchimento diversas daquelas indicadas em DCTF, não foram automaticamente alocados aos respectivos débitos. Após as devidas alocações, não restou saldo devedor.*

*Quanto ao PA 04-07/2000, cód. 0561, para o qual o contribuinte alega pagamento com dois DARF, cujos códigos de receita informados foram 1708, não foram localizados valores disponíveis para alocação (...).*

Com efeito, o débito em aberto corresponde ao valor de R\$30,00 (principal), acrescido de multa, juros de mora e encargo legal, totalizando R\$107,62 (fl. 131/132).

As guias DARF utilizadas para pagamento do referido débito, acostadas às fls. 33 e 34, foram incorretamente preenchidas nos campos *data de vencimento* e *código da receita*, o que impediu a correta alocação de valores.

Portanto, tenho que o desencontro de informações entre os recolhimentos efetuados e o sistema informatizado da SRF foi gerado por erro do contribuinte no preenchimento das referidas guias DARF, de modo que os mesmos não puderam ser localizados para alocação.

Nesse passo, tenho que o contribuinte deve proceder, administrativamente, as retificações necessárias exigidas pelo órgão competente da Receita Federal no referido despacho (fls. 133/134), para que se proceda à correta alocação dos valores recolhidos.

Nesse sentido, já se manifestou esta C. Turma em julgado de minha relatoria, em hipótese semelhante:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ERRO DO CONTRIBUINTE. INCORRETO PREENCHIMENTO DE GUIA DARF. ALOCAÇÃO DE VALOR PELA FAZENDA. DÉBITO INSCRITO NA DÍVIDA ATIVA EM ABERTO. SENTENÇA ANULADA. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. 1. Patente o erro do contribuinte no preenchimento da guia DARF, no campo período de apuração, o que resultou na alocação do valor recolhido de acordo com as informações constantes da guia DARF, a fim de amortizar outros débitos em aberto. (...) 3. Remanesce o valor inscrito na dívida ativa, pelo que deve ser anulada a sentença de primeiro grau com retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. 4. Apelação provida.*

(AC 00175750720054036182, j. 18.12.2008, publ. e-DJF3 Judicial 2 em 09.02.2009, p. 761)

Feitas tais considerações, passo à análise dos fundamentos contidos na exordial relativamente à ilegalidade da incidência da multa de mora, taxa SELIC e encargo do Decreto-Lei n.º 1.025/69, e o faço com fulcro no § 2º, do art. 515, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 10.352/2001.

A Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1.980, que dispõe sobre a cobrança da Dívida Ativa da União, determina em seu § 2º, art. 2º, que integram a Dívida Ativa da União os seguintes acessórios:

*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.*

Referidos acréscimos legais podem ser cobrados cumulativamente, tendo em vista que possuem naturezas jurídicas diversas.

A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo (Manoel Álvares. *Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada*. 3.º ed., São Paulo: RT, 2.000, p. 50), e foi aplicada no patamar de 20% (art. 61, §§ 1º e 2º da Lei n.º 9.430/96), estando a imposição em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

É cabível a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito principal.

Dispõe o CTN em seu art. 161, §1º, que em não havendo disposição legal em contrário, os juros serão calculados à base de 1% (um por cento) ao mês.

Existe legislação específica fixando a taxa de juros a ser observada para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais. Desta forma, a especialidade da legislação tributária afasta a aplicação do CTN.

Com a edição das Leis nºs. 9.065/95, 9.069/95, 9.250/95 e 9.430/96 e conseqüente regulamentação da incidência da taxa SELIC, composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, foi determinada sua aplicação sobre o valor dos tributos devidos, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível, pois, sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária, não caracterizando ainda capitalização de juros, o que afasta a ocorrência de *bis in idem*.

Ademais, é desnecessária a edição de Lei Complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

Tal entendimento foi sufragado por esta Sexta Turma na AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, julgado em 30.04.2003, DJ 16.05.2003 e pelo E. Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, no REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.05.2003, publicado em 09.06.2003, p. 229.

Por fim, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados improcedentes.

A questão já restou consolidada pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através da Súmula n.º 168:

*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.*

Portanto, é legítima a cobrança do referido encargo, entendimento este sufragado por nossos Tribunais, conforme demonstram os seguintes precedentes: STJ, 2.ª Turma, REsp n.º 199700484300 - DF, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 08.09.1998, DJ 23.11.1998, p. 164 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 97.03.058698-8, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 10.10.2001, DJU 07.01.2002, p. 102. Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** e determino o prosseguimento do feito para a cobrança dos débitos em aberto relativos ao período de apuração 04-07/2000. **Com fulcro no art. 515, § 2º do CPC, julgo improcedente o pedido dos embargos.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039882-81.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.039882-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI : CANCELLIER
APELADO(A)	: UNIAO AGRICOLA NOVO MUNDO AGRO AVICOLA LTDA
ADVOGADO	: SP130534 CESAR AKIO FURUKAWA e outro(a)
No. ORIG.	: 00398828120074036182 13F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União em face da r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal e extinto o processo com resolução do mérito, ante o reconhecimento da prescrição do crédito tributário, condenando a exequente ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

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.

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 execução fiscal extinta em face do reconhecimento da prescrição, após interposição dos embargos à execução.

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 autos, a executada interpôs os presentes embargos à execução em 22.08.2007 alegando o pagamento da dívida.

Em 06.05.2009, a União pleiteou a concessão de prazo de 120 dias para análise do processo administrativo (fls. 54/55) e, posteriormente, em 05.05.2014 (fls. 89), reconheceu a ocorrência de prescrição do crédito tributário, pleiteando a extinção da execução. 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\$ 4.672,16 (quatro mil, seiscentos e setenta e dois reais e dezesseis centavos), deve ser reduzida a condenação do pagamento dos honorários advocatícios fixados para 10% sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à apelação para reduzir a verba honorária fixada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010683-17.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.010683-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE	: MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP
ADVOGADO	: SP183848 FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00106831720084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos pela Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, sucedida pela União Federal, em face de execução fiscal ajuizada pela Prefeitura Municipal de Campinas/SP visando a cobrança de dívida ativa relativa a débito do Imposto de Propriedade Territorial Urbano - IPTU e Taxa de Lixo correspondente aos exercícios de 1990, 1991, 1992, 1993 e 1994.

Alegou a embargante, em apertada síntese, a nulidade da CDA por ausência de notificação do lançamento e por falta de discriminação da taxa cobrada, a prescrição dos créditos tributários referentes ao período de 1990 e 1991, uma vez que a RFFSA foi citada em 07/1996 (fls. 08 da execução) e a imunidade tributária da União, das empresas públicas e das empresas de economia mista prestadora de serviço público.

A Prefeitura Municipal de Campinas apresentou impugnação rechaçando todas as alegações da embargante (fls. 98/128).

Na sentença de fls. 153/156 o d. Juiz *a quo* julgou **parcialmente procedentes** os embargos para afastar a cobrança do IPTU, devendo a execução fiscal prosseguir apenas em relação à taxa de coleta de lixo não alcançada pela prescrição. Reconheceu a prescrição quanto aos débitos vencidos entre 01/02/1990 e 08/08/1991, os quais declarou extintos com base no artigo 156, V, do Código Tributário Nacional, oportunidade em que reconheceu a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a União Federal insistindo na nulidade da Certidão de Dívida Ativa sob o fundamento de que não pode prevalecer o entendimento de que a notificação de lançamento do crédito tributário é presumida, uma vez que é impossível para a União produzir prova negativa, cabendo ao Município a prova da existência da notificação e a nulidade da Certidão de Dívida Ativa por falta de discriminação da taxa cobrada (fls. 158/174).

Também apela o Município de Campinas pugnando pela reforma da sentença, uma vez que o fato gerador ocorreu quando a RFFSA ainda era a proprietária do imóvel e *não gozava de imunidade recíproca*, pois não possuía os requisitos do artigo 150 da Constituição Federal. Afirma, ainda, que não ocorreu a prescrição, uma vez que o termo *a quo* do prazo prescricional coincide com a data da inscrição da dívida ativa que, no caso, ocorreu em 07/06/1991, sendo que o despacho ordenatório da citação foi proferido em 29/02/1996 (fls. 130 da execução), interrompendo a prescrição (fls. 177/198).

Deu-se oportunidade para resposta aos recursos.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Não assiste razão à União Federal quanto à alegada nulidade da Certidão de Dívida Ativa.

No que tange à comprovação da necessária notificação, cabe salientar que o imposto e a taxa cobrados pela exequente, ora embargada, em razão da modalidade de lançamento utilizada para apuração do crédito tributário (ofício), demandam a notificação do sujeito passivo, bastando, para tal fim, o envio do carnê de cobrança.

Ademais, é cediço que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça comunga do entendimento no sentido de que milita em favor da Fazenda Pública Municipal a *presunção de entrega da notificação*, cabendo ao contribuinte produzir prova em sentido contrário.

A guisa de ilustração segue o aresto:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPTU/TLP. LANÇAMENTO. ENTREGA DA GUIA DE RECOLHIMENTO AO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO PRESUMIDA. ÔNUS DA PROVA. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC (RESP 1.111.124/PR).

1. A notificação do lançamento do IPTU e das taxas municipais ocorre com o envio da correspondente guia de recolhimento do tributo para o endereço do imóvel ou do contribuinte, com as informações que lhe permitam, caso não concorde com a cobrança, impugná-la administrativa ou judicialmente. Para afastar tal presunção, cabe ao contribuinte comprovar o não recebimento da guia.  
2. Entendimento pacificado pela Primeira Seção que, sob o regime do artigo 543-C do CPC, julgou o REsp 1.111.124/PR, ratificando a jurisprudência no sentido de que o envio do carnê do IPTU ao endereço do contribuinte configura notificação presumida do lançamento do tributo.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1179874/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2010, DJe 28/09/2010)

Como desse entendimento não se imuniza, por qualquer outra dentre as muitas prerrogativas de que dispõe a União Federal, a realidade é que inexistente prova de que não houve o envio do carnê; com isso o lançamento dos tributos em questão **permanece hígido**, conferindo liquidez à CDA que aparelha a execução fiscal em apenso.

Assim, em face desses fundamentos, também não há que se falar em nulidade da Certidão de Dívida Ativa por ausência de lançamento.

Também não assiste razão à União Federal quanto à ausência de discriminação das taxas, posto que na certidão de dívida ativa substituída de fls. 86/87 consta separadamente a cobrança do IPTU e da taxa de lixo, bem como os consectários legais, como correção monetária, multa e juros.

Quanto a prescrição, no caso dos autos deve-se considerar o início do prazo prescricional a data em que ocorreu o vencimento dos débitos, sendo que as primeiras parcelas de cada exercício venceram em 01/02/1990, 01/02/1991, 01/02/1992, 01/02/1993 e 01/02/1994 (fls. 86), que se interrompeu com o ajuizamento da execução fiscal (07/12/1995), à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

Assim, como a ação de execução fiscal foi ajuizada em 07/12/1995, encontram-se prescritos os débitos vencidos no período de 01/02/1990 a 06/12/1990.

No mais, a Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta em 22/01/2007 por força da Medida Provisória nº 353/07, convertida na Lei nº 11.483/07, tendo a União Federal como sucessora em seus direitos, obrigações, e ações judiciais, o que incluiu os débitos relativos ao IPTU até o exercício de 2007, inclusive.

No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).

Assim, tão somente após a referida sucessão é que passam a incidir as regras da imunidade tributária recíproca.

Na singularidade, o IPTU devido refere-se aos exercícios de 1990 a 1994, motivo pelo qual remanesce a cobrança, devendo ter regular prosseguimento a execução fiscal quanto aos créditos que não se encontram prescritos.

Neste sentido, trago à colação precedentes desta e. Corte (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 599.176/PR. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IPTU EXERCÍCIO 2007. COBRANÇA DEVIDA. APELAÇÃO DO MUNICÍPIO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida.

- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária.

- Exigível a cobrança do IPTU no ano de 2007 tendo em vista que a RFFSA era sociedade de economia mista, portanto, pessoa jurídica de direito privado e sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF, **sendo que somente aos impostos constituídos a partir de 22.01.2007 deve-se aplicar a imunidade recíproca prevista no art. 150, VI, 'a', da CF. Precedentes desta Corte.**

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação da Fazenda Pública do Município de Campinas.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0016702-34.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 13/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2015)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU-RFFSA. UNIÃO. SUCESSORA. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IMUNIDADE RECÍPROCA - RE 599176 DO STF, COM REPERCUSSÃO GERAL - RECURSO IMPROVIDO.

- Inaplicabilidade do princípio da imunidade recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA). Caberá à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito - (RE 599176, com repercussão geral - Relator Ministro Joaquim Barbosa). - Considerando o decidido pela E. Corte Superior, revejo meu anterior posicionamento, adotando a tese lá esposada, para considerar a União responsável tributário por sucessão da extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), devendo, portanto, quitar o crédito de IPTU legitimamente constituído. - Observe-se, por pertinente, que após a assunção dos imóveis pela União Federal, não há que se falar em responsabilidade tributária, na medida em que, neste caso incidiriam as regras pertinentes à imunidade tributária recíproca. - **O presente feito versa execução de tributo relativo a fato gerador de data posterior à sucessão, é dizer, ao IPTU do exercício de 2008 (fls. 02/03), razão pela qual incide a imunidade recíproca.**

- Apelação improvida."

(Apelação Cível nº 1771454, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, j. 15.01.2015, e-DJF3 de 23.01.2015)

Dessa forma, como a municipalidade sucumbiu de parte mínima, condeno a União Federal no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor devido, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a ser atualizado a partir do ajuizamento dos embargos, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso da União Federal e à remessa oficial e dou parcial provimento ao recurso do Município de Campinas**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005698-39.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.005698-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
APELADO(A) : MARGARETH GABRIEL NASSIF  
ADVOGADO : SP115704 SORAYA MICHELE APARECIDA ROQUE RODRIGUES e outro(a)  
INTERESSADO(A) : M G D REPRESENTACAO DE MATERIAL DE PUBLICIDADE LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00056983920084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. sentença que julgou extinto os presentes embargos à execução, declarando prescritos os títulos cobrados nos executivos fiscais em apenso. Condenou a União ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Sentença sujeita ao reexame necessário. Apela a União pleiteando o prosseguimento da execução fiscal, com relação à CDA nº 80 2 03 043444-84 tendo em vista que o débito foi constituído em 13.06.2001, com a entrega da declaração e, tendo a execução sido ajuizada em 24.06.2004, não há que se falar em prescrição. Aduz, que, nos termos do artigo 219, § 1º, do CPC, o efeito do despacho citatório ou da efetiva citação retroage à data da propositura da ação, visto que não houve inércia da Fazenda. Afirma ser esse o entendimento do C. STJ.

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, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação 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 Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.

Assim, consoante pacífica orientação da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*" (Súmula nº 436/STJ), e, "*em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior*" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

No caso em tela, verifica-se que as execuções fiscais que embasaram os presentes embargos, tem por objeto tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo os créditos tributários sido constituídos por meio de declarações do contribuinte e não pagos no vencimento.

Integram as execuções fiscais referentes aos presentes embargos, as Certidões da Dívida Ativa inscritas sob os nºs 80 6 02 063689-06,

cujos débitos apontam como vencimentos as datas entre: 07.02.1997 e 08.01.1998 (fls. 164/168) e, 80 2 03 043444-84, cujos débitos apontam como vencimentos as datas entre: 30.04.1998 e 29.01.1999 (fls. 171/174).

Consoante documento de fls. 197 da execução fiscal em apenso, verifica-se que as declarações de rendimentos foram entregues em 11.05.1998 (referente a CDA nº 80 6 02 063689-06) e 13.06.2001 (referente a CDA nº 80 2 03 043444-84), portanto, em datas posteriores aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo estas datas, por conseguinte, serem consideradas como *dies a quo* da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.

Na hipótese destes autos, efetuada a entrega da declaração referente a CDA nº 80 6 02 063689-06 em 11.05.1998 e, ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 15.09.2003, verifica-se o transcurso do prazo quinquenal para a cobrança dos débitos.

Por outro lado, efetuada a entrega da declaração referente a CDA nº 80 2 03 043444-84 em 13.06.2001 e, ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 24.06.2004, não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.

Frise-se que o termo final da prescrição somente não retroage à data da propositura da ação, conforme art. 219, § 1º, do CPC, quando a demora na citação for imputada exclusivamente ao Fisco, o que incoorre *in casu* (AgRg no REsp 1260182/SC. Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, v.u., DJe 23.09.2011).

Assim, considerando que não decorreu o interstício de 05 (cinco) anos para a cobrança dos créditos tributários referente a CDA nº 80 2 03 043444-84, há de ser reformada parcialmente a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à remessa oficial e **provimento** à apelação da União Federal para determinar o prosseguimento da execução fiscal referente a CDA nº 80 2 03 043444-84.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000770-71.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.000770-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
APELADO(A) : GIANCAR DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS LTDA  
ADVOGADO : SP137864 NELSON MONTEIRO JUNIOR  
: SP143373 RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES  
: SP189769 CLEIDE SANTOS PEREIRA LEITE  
No. ORIG. : 00007707120084036182 8F 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, visto o pedido de desistência da ação às fls. 243/244, ante a adesão da executada ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/2009. Sem condenação em honorários

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 nos arts. 20 e 26 do CPC, que determinam o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.

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, 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 substituí, 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, 04 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010623-07.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.010623-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SP093523 LUIZ ALVARO FERNANDES GALHANONE e outro(a)  
APELADO(A) : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ADVOGADO : SP183765 THOMAS AUGUSTO FERREIRA DE ALMEIDA e outro(a)  
No. ORIG. : 00106230720084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de embargos opostos pela Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL em face de execução fiscal ajuizada em 04/12/2007 pelo Município de São Paulo visando a cobrança de dívida ativa referente ao IPTU do exercício de 2001.

Aduziu a embargante, em apertada síntese, a nulidade da certidão de dívida ativa, uma vez que não constou o nome da embargante no termo de inscrição da dívida, nos termos do artigo 2º, § 6º, da Lei nº 6.830/80, bem como alegou a imunidade recíproca dos entes federais, a inexistência de responsabilidade tributária e a ocorrência da prescrição, uma vez que o crédito foi constituído em 1º/01/2001 e

a embargante foi citada em 02/2008.

O Município de São Paulo apresentou impugnação e rechaçou todas as alegações da embargante.

Na sentença de fls. 215/219 a MMª. Juíza *a qua* julgou procedentes os embargos, reconhecendo a nulidade da certidão de dívida ativa, uma vez que não constou o nome da embargante no título executivo. Condenação da municipalidade no pagamento de verba honorária fixada em R\$ 500,00. Custas na forma da lei. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o Município de São Paulo pugnano pela reforma da sentença, alegando que era dever da embargante como contribuinte atualizar o cadastro imobiliário no município, assim a desídia não pode ser imputado ao embargado, motivo pelo qual deve ser cancelada a condenação na verba honorária. Por fim, insurgiu-se, também, em relação a imunidade (fls. 224/234).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

*A questão acerca da ocorrência de prescrição é de ordem pública, cognoscível a todo tempo e em qualquer grau de jurisdição, não podendo ser desconsiderada.*

Passo à análise da prescrição.

Entendo que na cobrança do IPTU a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte, pelo correio, é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do sujeito passivo a comprovação de que tal notificação ocorreu e que, portanto, não teria sido validamente constituído o crédito tributário.

A guisa de ilustração segue o aresto:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPTU/TLP. LANÇAMENTO. ENTREGA DA GUIA DE RECOLHIMENTO AO CONTRIBUINTE. NOTIFICAÇÃO PRESUMIDA. ÔNUS DA PROVA. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC (RESP 1.111.124/PR).

1. A notificação do lançamento do IPTU e das taxas municipais ocorre com o envio da correspondente guia de recolhimento do tributo para o endereço do imóvel ou do contribuinte, com as informações que lhe permitam, caso não concorde com a cobrança, impugná-la administrativa ou judicialmente. Para afastar tal presunção, cabe ao contribuinte comprovar o não recebimento da guia.

2. Entendimento pacificado pela Primeira Seção que, sob o regime do artigo 543-C do CPC, julgou o REsp 1.111.124/PR, ratificando a jurisprudência no sentido de que o envio do carnê do IPTU ao endereço do contribuinte configura notificação presumida do lançamento do tributo.

3. Agravo regimental não provido.

(AgrG no REsp 1179874/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2010, DJe 28/09/2010)

Dessa forma, no caso dos autos deve-se considerar o início do prazo prescricional como sendo 08/07/2001, data em que ocorreu o vencimento da dívida (fls. 196).

Na singularidade, no momento em que a execução fiscal foi proposta já havia ocorrido a prescrição quinquenal do crédito tributário, uma vez que o prazo prescricional começou a fluir a partir da data do vencimento da dívida em 08/07/2001 e o ajuizamento da execução fiscal ocorreu somente em 04/12/2007 (fls. 195), não tendo havido nenhuma causa de interrupção ou suspensão do prazo prescricional.

Diante do exposto, **reconheço a ocorrência da prescrição e extingo de ofício a execução fiscal, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil e julgo prejudicada a apelação** com fulcro no que dispõe o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017220-10.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017220-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : EURICO HIROMITSU HINOUE  
ADVOGADO : SP152978 DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
No. ORIG. : 00172201020094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo requerente (fls. 223/226) em face da decisão monocrática que negou seguimento à apelação.

O embargante alega que a decisão padece de contradição uma vez que restou comprovado nos autos que as verbas recebidas pelo embargante foram na ocasião da perda de emprego (fls. 223/226).

Requeru que os embargos fossem acolhidos.

Deu-se à causa o valor de R\$ 63.389,15.

É o relatório.

## Decisão.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o v. *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

No caso, restou demonstrado pelo documento de fl. 69 que o autor foi admitido nos quadros da Empresa Paulista de Transmissão e Energia S/A. em 2/2/1978 exercendo a função de engenheiro especialista e foi demitido em 31/11/1999, enquanto o requerente aposentou-se em 11/11/1997, assim tratam-se de verbas recebidas por decisão judicial proferida na reclamatória trabalhista, e portanto, cabe incidência de IR sobre os juros moratórios que têm a mesma natureza da prestação principal, remuneratória.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta a desate, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada.

Fica claro que a embargante se insurge contra o mérito da decisão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no *decisum*.

Pelo exposto, **conheço dos embargos de declaração e nego-lhes seguimento**, o que faço com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.



Após, voltem os autos para apreciação do agravo legal de fls. 218/222.  
Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003853-86.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.003853-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
APELADO(A) : COSAN S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO e outro(a)  
No. ORIG. : 00038538620094036109 4 Vr PIRACICABA/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, visto o pedido de desistência da ação às fls. 295/296, ante a adesão da executada ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/2009. Deixou de condenar em honorários em virtude do disposto no Decreto-lei nº 1.025/69, o qual substituiu, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios pelo encargo de 20%.

Apela a União requerendo a condenação da embargante ao pagamento dos honorários advocatícios. Alega que, nos termos do programa de parcelamento ao qual a embargante aderiu, o encargo legal previsto no Decreto-lei nº 1.025/69 foi totalmente excluído do débito a ser parcelado. Assim, deve ser a executada condenada ao pagamento dos honorários advocatícios ante a inexistência de substituição pelo referido Decreto-lei.

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, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.353.826/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistematização 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. CONDENÇÃO 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, 04 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001052-88.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.001052-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
APELADO(A) : INDUSTRIA DE CALCADOS HORIANK LTDA -ME  
ADVOGADO : SP240907 VERONICA DUARTE COELHO LIBONI e outro(a)  
No. ORIG. : 00010528820094036113 1 Vr FRANCA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. sentença que reconheceu a prescrição dos créditos tributários declarados nas datas de 19.05.1999, 17.05.2000 e 18.05.2001 e, com fundamento no artigo 156, V, do CTN, declarou extinto o crédito tributário, mantendo a execução com relação aos demais débitos.

Apela a União pleiteando o prosseguimento da execução fiscal. Sustenta que os débitos foram constituídos nas datas de 19.05.1999, 17.05.2000, 18.05.2001, 16.05.2002, 12.05.2003 e 10.05.2004 por meio das declarações e, em 30.07.2003, a executada aderiu ao PAES, não havendo que se falar em prescrição. Aduz que o prazo iniciou-se novamente em maio de 2005, com sua exclusão do parcelamento devido ao inadimplemento e, tendo a ação sido ajuizada em 26.01.2009, também não se operou a prescrição.

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, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação 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 Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.

Assim, consoante pacífica orientação da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco" (Súmula nº 436/STJ), e, "em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

Ademais, a diretriz jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo, em sua integralidade, a partir do inadimplemento do contribuinte, consoante acórdãos assim ementados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM COM BASE NAS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO.**

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. A confissão e o parcelamento da dívida tributária ensejam a interrupção do prazo prescricional (art. 174, parágrafo único, do CTN, c/c a Súmula 248/TFR), o qual recomeça a fluir, em sua integralidade, no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1452694/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 06/08/2014)

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO REFIS. PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. INADIMPLÊNCIA. CAUSA INTERRUPTIVA DO LAPSO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN.**

1. Hipótese em que se discute o termo inicial do prazo prescricional para a exigência dos tributos sujeitos ao regime do REFIS (se na data do inadimplemento do parcelamento, ou na data da exclusão do contribuinte).

2. O entendimento do acórdão recorrido se encontra em consonância com a orientação pacificada nesta Corte de que, uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento. Precedentes: (AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008; REsp 762.935/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 9.12.2008, DJe 17.12.2008; AgRg no Ag 976.652/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 3/9/2009, DJe 14/9/2009).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1222267/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 07/10/2010)

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REGULARIDADE FORMAL DA CDA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SÚMULA 7/STJ. PARCELAMENTO DA DÍVIDA. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E PAGO COM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CARACTERIZADA. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.**

(...)

5. O STJ já se pronunciou no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo a partir do inadimplemento da última parcela pelo contribuinte.

(...)

8. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1361961/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 02.08.2012, DJe 23/08/2012)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. TRANSCURSO DO LAPSO QUINQUENAL ENTRE O INADIMPLEMENTO DA ÚLTIMA PARCELA DO ACORDO E A MANIFESTAÇÃO DA EXEQUENTE NOS AUTOS. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.**

1. Não se conhece da tese de violação do art. 535 do CPC, na hipótese em que a parte recorrente não demonstra, de forma precisa e adequada, em que se baseou a violação do alegado dispositivo de lei.

Incidência da Súmula 284/STF, ante a fundamentação deficiente do recurso.

2. Esta Corte já se pronunciou no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo a partir do inadimplemento da última parcela pelo contribuinte.

3. Na espécie, entre a data do inadimplemento da última parcela (6.8.1997) e a manifestação da exequente nos autos (13.10.2003), transcorreram-se mais de cinco anos, devendo, por isso, ser reconhecida a prescrição.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."

(REsp 1289774/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2011, DJe 02/02/2012)

**"TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - PARCELAMENTO - DATA DO INADIMPLEMENTO - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 7 DO STJ.**

1. A jurisprudência desta corte firmou-se no sentido de que, "uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento, por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo recomeça a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento" (AgRg no Ag 1382608/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2011, DJe 09/06/2011).

2. Investigar no acervo probatório dos autos a data do inadimplemento do parcelamento, informação que não foi registrada no acórdão recorrido, é medida inviável no âmbito do recurso especial, a teor do entendimento firmado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp 1403655/MG, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 30/09/2013)

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. REFIS. EXCLUSÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. "A jurisprudência deste Tribunal Superior é no sentido de que, uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento, por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo recomeça a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento" (AgRg no Ag 1.382.608/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 9/6/11).

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1350845/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 25/03/2013)

**"EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESÃO AO REFIS - INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.**

1. Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.

2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EDcl no REsp 964745/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008)

No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal que embasou os presentes embargos, tem por objeto tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo os créditos tributários sido constituídos por meio de declaração do contribuinte e não pagos no vencimento.

Integra a execução fiscal referente aos presentes embargos, a Certidão da Dívida Ativa inscrita sob o nº 80 4 08 005308-80, cujos débitos apontam como vencimentos as datas entre 11.05.1998 e 10.02.2003 (fls. 04/69 da execução em apenso).

Consoante documento trazido aos autos às fls. 68/70, verifica-se que as declarações de rendimentos foram entregues em 19.05.1999, 17.05.2000, 18.05.2001, 16.05.2002 e 12.05.2003, portanto, em datas posteriores aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo estas datas, por conseguinte, ser consideradas o *dies a quo* da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.

Observa-se, ainda, às fls. 80 dos autos, que a executada optou pelo PAES em 30.07.2003, interrompendo-se o prazo prescricional, nos termos art. 174, parágrafo único, IV, CTN, tendo sido excluída em 12.05.2005, quando se deu início a nova contagem do prazo prescricional.

A execução fiscal que embasa os presentes embargos foi ajuizada em 26.01.2009.

Sendo assim, não houve o transcurso do prazo quinquenal entre a constituição definitiva do crédito (declaração mais antiga entregue em 19.05.1999) e a adesão ao PAES (30.07.2003), ou, ainda, entre a rescisão do parcelamento (12.05.2005) e o ajuizamento da execução fiscal (26.01.2009), não havendo que se falar em prescrição do crédito tributário.

Frise-se que o termo final da prescrição somente não retroage à data da propositura da ação, conforme art. 219, § 1º, do CPC, quando a demora na citação for imputada exclusivamente ao Fisco, o que inoccorre *in casu* (AgRg no REsp 1260182/SC. Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, v.u., DJe 23.09.2011).

Assim, considerando que não decorreu o interstício de 05 (cinco) anos para a cobrança dos créditos tributários, há de ser reformada a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação da União Federal para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004302-19.2009.4.03.6182/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
 APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
 : CANCELLIER  
 APELADO(A) : WALDIR FRANCISCO CAPETO  
 ADVOGADO : SP048017 SERGIO SACRAMENTO DE CASTRO e outro(a)  
 PARTE RÉ : UMANUMA MODAS LTDA  
 No. ORIG. : 00043021920094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. sentença que julgou extinta a presente execução fiscal, em razão da decadência. Condenou a exequente ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da execução.

Apela a União pleiteando o prosseguimento da execução fiscal. Sustenta que o início do prazo prescricional se deu em 01.01.1995 e em setembro/2000 a executada aderiu ao parcelamento. Afirma, ainda, que em julho/2003 a executada aderiu a um novo parcelamento - PAES, rescindido em abril/2005, não havendo, portanto, que se falar em decadência. Não sendo esse o entendimento, pleiteia a redução da verba honorária aplicada.

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, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação 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 Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.

Assim, consoante pacífica orientação da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*" (Súmula nº 436/STJ), e, "*em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior*" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

Ademais, a diretriz jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo, em sua integralidade, a partir do inadimplemento do contribuinte, consoante acórdãos assim ementados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM COM BASE NAS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO.**

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. A confissão e o parcelamento da dívida tributária ensejam a interrupção do prazo prescricional (art. 174, parágrafo único, do CTN, c/c a Súmula 248/TFR), o qual recomeça a fluir, em sua integralidade, no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1452694/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 06/08/2014)

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO REFIS. PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. INADIMPLÊNCIA. CAUSA INTERRUPTIVA DO LAPSO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN.**

1. Hipótese em que se discute o termo inicial do prazo prescricional para a exigência dos tributos sujeitos ao regime do REFIS (se

na data do inadimplemento do parcelamento, ou na data da exclusão do contribuinte).

2. O entendimento do acórdão recorrido se encontra em consonância com a orientação pacificada nesta Corte de que, uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento. Precedentes: (AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008; REsp 762.935/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 9.12.2008, DJe 17.12.2008; AgRg no Ag 976.652/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 3/9/2009, DJe 14/9/2009).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1222267/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 07/10/2010)

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REGULARIDADE FORMAL DA CDA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SÚMULA 7/STJ. PARCELAMENTO DA DÍVIDA. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E PAGO COM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CARACTERIZADA. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.**

(...)

5. O STJ já se pronunciou no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo a partir do inadimplemento da última parcela pelo contribuinte.

(...)

8. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1361961/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 02.08.2012, DJe 23/08/2012)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. TRANSCURSO DO LAPSO QUINQUENAL ENTRE O INADIMPLEMENTO DA ÚLTIMA PARCELA DO ACORDO E A MANIFESTAÇÃO DA EXEQUENTE NOS AUTOS. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.**

1. Não se conhece da tese de violação do art. 535 do CPC, na hipótese em que a parte recorrente não demonstra, de forma precisa e adequada, em que se baseou a violação do alegado dispositivo de lei.

Incidência da Súmula 284/STF, ante a fundamentação deficiente do recurso.

2. Esta Corte já se pronunciou no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo a partir do inadimplemento da última parcela pelo contribuinte.

3. Na espécie, entre a data do inadimplemento da última parcela (6.8.1997) e a manifestação da exequente nos autos (13.10.2003), transcorreram-se mais de cinco anos, devendo, por isso, ser reconhecida a prescrição.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."

(REsp 1289774/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2011, DJe 02/02/2012)

**"TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - PARCELAMENTO - DATA DO INADIMPLEMENTO - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 7 DO STJ.**

1. A jurisprudência desta corte firmou-se no sentido de que, "uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento, por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo recomeça a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento" (AgRg no Ag 1382608/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2011, DJe 09/06/2011).

2. Investigar no acervo probatório dos autos a data do inadimplemento do parcelamento, informação que não foi registrada no acórdão recorrido, é medida inviável no âmbito do recurso especial, a teor do entendimento firmado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp 1403655/MG, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 30/09/2013)

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. REFIS. EXCLUSÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. "A jurisprudência deste Tribunal Superior é no sentido de que, uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento, por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo recomeça a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento" (AgRg no Ag 1.382.608/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 9/6/11).

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1350845/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 25/03/2013)

**"EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESÃO AO REFIS - INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.**

1. Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.

2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor

deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Precedentes. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EDcl no REsp 964745/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008)

No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Integram a execução fiscal as Certidões da Dívida Ativa inscritas sob os nºs

1. 80 2 08 009710-09, cujos débitos apontam como vencimentos datas entre: 31.01.1995 e 29.11.1996 (fls. 05/39);

2. 80 6 08 042304-36, cujos débitos apontam como vencimentos datas entre: 31.01.1995 e 29.11.1996 (fls. 42/61);

3. 80 6 08 042305-17, cujos débitos apontam como vencimentos datas entre: 10.01.1995 e 08.11.1996 (fls. 63/76).

Não havendo cópia da declaração de rendimento nos presentes autos, devem as datas de vencimento dos débitos ser consideradas como *dies a quo* da contagem do prazo prescricional.

Consoante documentos trazidos aos autos, verifica-se que em 27.09.2000 a executada requereu parcelamento do débito (fls. 169 e 182), interrompendo-se o prazo prescricional, nos termos art. 174, parágrafo único, IV, CTN, tendo solicitado ainda, a inclusão no PAES em 30.07.2003 e sido rescindida em 07.04.2005 (fls. 202), quando se deu início a nova contagem do prazo prescricional.

Observa-se que a presente execução fiscal foi ajuizada em 20.02.2009.

Sendo assim, verifica-se o transcurso do prazo quinquenal para a cobrança dos débitos com vencimentos anteriores a 27.09.1995, visto que a adesão ao parcelamento se deu em 27.09.2000.

Do mesmo modo, resta claro que não houve o transcurso do prazo quinquenal entre a constituição definitiva do crédito com vencimentos posteriores a 27.09.1995 e a adesão ao parcelamento do débito tributário (27.09.2000), ou, ainda, entre a rescisão do PAES (07.04.2005) e o ajuizamento da execução fiscal (20.02.2009), não havendo que se falar em prescrição quanto a esses débitos.

Frise-se que o termo final da prescrição somente não retroage à data da propositura da ação, conforme art. 219, § 1º, do CPC, quando a demora na citação for imputada exclusivamente ao Fisco, o que incoorre *in casu* (AgRg no REsp 1260182/SC. Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, v.u., DJe 23.09.2011).

Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com a respectiva verba honorária, conforme artigo 21, caput, do CPC.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à apelação da União Federal, para afastar a prescrição dos débitos com vencimentos posteriores a 27.09.1995, determinando o prosseguimento da execução com relação aos mesmos, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024232-41.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024232-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: NUNO VAIDERGORN espolio
ADVOGADO	: SP034764 VITOR WEREBE e outro(a)
REPRESENTANTE	: RENEE BEHAR
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI : CANCELLIER
No. ORIG.	: 00242324120104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo espólio de NUNO VAIDERGORN, contra sentença que denegou o pedido de segurança no sentido de anular decisão administrativa prolatada pela Delegacia Regional de Julgamento (DRJ), por ofensa aos princípios do contraditório e ampla defesa, e da publicidade.

O impetrante sustenta ter impugnado tempestivamente auto de infração, requerendo prévia intimação da sessão de julgamento para comparecimento e exercício do direito de defesa.

Porém, como o pedido foi indeferido por ausência de previsão normativa, impetrou o presente *mandamus* para anular a decisão e permitir novo julgamento com sua participação.

A autoridade impetrada informou que o art. 64 da MP 2.158-34/01 dispõe ser a DRJ órgão de deliberação interna, razão pela qual a Portaria MF 58/06 não prevê prévia intimação do contribuinte ou da Fazenda, ou sua participação na sessão de julgamento (fls.244/256).

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 257/258), posto o processo administrativo fiscal atender ao contraditório e à ampla defesa, não demonstrando o impetrante efetivo prejuízo.

O MPF oficiante em Primeiro Grau opinou pela não intervenção do órgão (fls. 266).

O juízo confirmou os termos da decisão liminar em sentença (fls. 269/271).

Irresignado, o impetrante interpôs apelação, repisando os argumentos contidos em sua inicial (fls. 276/306).

Contrarrazões às fls. 310/313.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo não provimento da apelação (fls.316/317).

É o relatório.

### **Decido**

A presente apelação comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, visto que a tese aventada pela impetrante já foi rechaçada por remansosa jurisprudência deste Tribunal:

*MANDADO DE SEGURANÇA - IMPETRANTE A SUSCITAR "CERCEAMENTO DE DEFESA", ANTE O FATO DE NÃO TER SIDO NOTIFICADO DA DATA, LOCAL E HORÁRIO EM QUE SERIA JULGADA A SUA IMPUGNAÇÃO, EM PRIMEIRA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA, TANTO QUANTO PELA NÃO OPORTUNIZAÇÃO DE OFERTA DE MEMORIAIS / REALIZAÇÃO DE SUSTENTAÇÃO ORAL: PRETENSÕES DESTITUÍDAS DE ELEMENTAR AMPARO NORMATIVO - PRECEDENTES DESTA C. CORTE - DEVIDO PROCESSO LEGAL OBSERVADO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO 1.*

*Depreende-se dos autos que o polo impetrante fora alvo de fiscalização referente ao Imposto de Renda Pessoa Física dos anos-calandários de 1999 e 2000. 2. A Autoridade fiscal determinou a comprovação da origem dos recursos creditados / depositados nas contas bancárias existentes em nome do agravante, Eduardo Naufel, nos bancos Bradesco, Cidade e HSBC, intimando-o a apresentar extratos bancários da movimentação financeira dos anos de 1999 e 2000, visando a comprovar a regularidade das informações lançadas em sua Declaração (fls. 84). 3. Com o término do Procedimento Fiscal, concluiu a Fiscalização pela prática de omissão de rendimentos nas Declarações do Imposto de Renda Pessoa de 1999 e 2000, no tocante aos "Depósitos Bancários de Origem Não Comprovada", restando apurado crédito tributário da ordem de R\$ 742.455,30 (fls. 81/85). 4. Contra a referida autuação, apresentou o polo impetrante a impugnação trasladada a fls. 52/78, julgada, em Primeiro Grau Administrativo, pela Sétima Turma da Delegacia de Julgamento (DRJ-SPO-II), consoante decisão acostada a fls. 39/51. 5. Irresignada, a parte ora apelante impetrou a presente ação mandamental, tecendo considerações a respeito da ocorrência de cerceamento de defesa, ante a impossibilidade de participação na sessão de julgamento que rejeitou a impugnação apresentada, requerendo a suspensão do prazo para recurso e, posteriormente, a declaração de nulidade do julgamento administrativo, em vista da afirmada vulneração à ampla defesa. 6. O exercício do direito de defesa traduz garantia de índole constitucional prevista no inciso LV do art. 5º, Lei Maior, cuja observância, nos moldes do enfocado preceito, deve ocorrer tanto em solo administrativo quanto judicial. O enfocado princípio, por cristalino, convive harmonicamente com o princípio da legalidade ("caput" do art. 37, CF). 7. Centra-se o debate aqui veiculado no alcance dos princípios da ampla defesa e do contraditório em solo administrativo. 8. Neste passo, impositiva se revela a breve explanação a respeito do procedimento aplicável ao julgamento das impugnações pelas Delegacias da Receita Federal de Julgamento, regido pelo Decreto n. 70.235/72. 9. De acordo com os arts. 14 e 16 do citado Decreto, instaura-se com a impugnação da exigência fiscal a litigiosa fase do procedimento administrativo, na qual há possibilidade de apresentação das razões fáticas e jurídicas de insurgência, além da realização de pedido de diligências ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas. Segundo o § 4º do art. 16, a prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, referindo-se a fato ou a direito superveniente ou se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. Após a regular instrução, com ampla possibilidade de produção de provas, é o processo remetido para julgamento pelas Delegacias da Receita Federal de Julgamento, conforme inciso I, do art. 25, do mesmo Decreto. 10. Decidido o feito em Primeira Instância, surge para o polo contribuinte a oportunidade de apresentação de recurso ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, onde, então e sim, haverá a observância (por expressa disposição legal, presente neste sentido) de todas as garantias aqui perseguidas, como intimação da data de julgamento, oitiva do recorrente ou de seu representante, em sede de sustentação oral, dentre outras prerrogativas previstas nos arts. 53 a 58 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n 256, de 22 de junho de 2009. 11. Extrai-se limpidamente que, no julgamento administrativo em Primeira Instância, embasar-se-á o Delegado nas razões deduzidas pela parte contribuinte em sua impugnação, valendo-se das provas acostadas à referida peça, sem prejuízo de outras eventualmente deferidas / produzidas no feito, o que se mostra suficiente, ao referido momento processual, para garantia plena do contraditório e da ampla defesa. 12. Por objetiva falta de amparo legal ("caput" do art. 37, Lei Maior), não se cogita do "dever" de intimação do contribuinte da data, hora e local em que realizada a sessão de julgamento da impugnação. 13. Embora a invocação à ampla defesa, esta evidentemente regida por lei, nos termos do também constitucional dogma da legalidade dos atos administrativos, relembrando-se que determinados contenciosos administrativos sequer preveem Duplo Grau apreciador, sem que tal não fato ofenda a ampla defesa, a teor da remansosa jurisprudência do C. STJ, adiante em destaque. (Precedente) 14. Nem no próprio processo judicial existe previsão que imponha a intimação das partes - após a conclusão dos autos - da data e hora em que será proferida a decisão / sentença, tal a reforçar a concepção de que a ampla defesa, a par de sua incomensurável importância e envergadura constitucional, deve observância à legalidade. 15. De se concluir que o processo administrativo n. 19515-003458/2004-81 não padece das máculas apontadas em*



apelo. De fato, naqueles autos, foi assegurada ao polo contribuinte a apresentação de defesa (inciso LV do art. 5º, Lei Maior), integralmente solucionada, conforme robusta decisão de fls. 39/51, não se extraindo, pois, dos elementos coligidos aos autos, qualquer mácula à ampla defesa, tampouco verificada ofensa à Lei 9.784/99 ou ao Estatuto da Advocacia (Lei n. 8.906/94), caindo por terra suas alegações. 16. A tese aqui esposada já foi apreciada (e rejeitada) por esta C. Corte, conforme se extrai dos precedentes abaixo indicados, todos, aliás, patrocinados pelo mesmo Advogado, aqui em causa. (Precedentes) 17. Denota-se que o polo recorrente, através da presente ação, visa a instaurar fases administrativas não previstas em lei, pretensão manifestamente infundada, pondo-se, assim, sem adequação o conceito do fato ao da garantia estampada no inciso LXIX, art. 5º, Lei Maior. 18. Improvimento à apelação.

(AMS 00172126720084036100 / TRF3 - QUARTA TURMA / JUIZ CONV. SILVA NETO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/04/2015) DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO INOMINADO. ATO ADMINISTRATIVO. DIREITO À AMPLA DEFESA E DEVIDO PROCESSO LEGAL. PARTICIPAÇÃO DO CONTRIBUINTE NO JULGAMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie dos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Na primeira instância do processo administrativo fiscal, há plena possibilidade, segundo a lei, de que o contribuinte produza todas as provas que achar necessárias para comprovar o seu direito, sejam elas documentais, periciais ou através de diligências. Além disso, as decisões proferidas pelas Delegacias da Receita Federal devem conter relatório, fundamentação e conclusão, a fim de que haja publicidade das razões que a levaram a adotar tal posicionamento. Tal cenário assegura, na fase inicial do processo, as garantias previstas no Artigo 5º, LV da CF/88. 3. Da decisão de primeira instância, pode o Contribuinte interpor recurso ao Conselho de Contribuintes, momento esse em que lhe será assegurada a sustentação oral, bem como o mais pleno exercício do seu direito de defesa. Importante ressaltar que durante a primeira instância do julgamento, a autoridade lançadora do débito também não pode realizar sustentação oral, apresentar memoriais e nem sequer participar da sessão de julgamento. 4. A instância administrativa diferencia-se da instância judicial em alguns aspectos, principalmente no tocante as regras que o conduz. No processo administrativo não há exigência da disciplina rígida do processo judicial, bastando que a sua mera condução garanta a ampla defesa e o contraditório aos envolvidos no caso, fato este que ocorreu na situação concreta. 5. A jurisprudência aponta que não há nulidade processual por falta de sustentação oral no âmbito do processo judicial, devendo tal situação ser adotada por simetria no presente caso. 6. Somente haverá nulidade se a prática ou ausência de determinado ato, durante o andamento do processo, acarretar em prejuízo para a parte, hipótese essa que não está presente no caso concreto. 7. Não há nenhuma previsão legal, nem tampouco regulamentar que autorize o contribuinte ou seu procurador a realizar sustentação oral, entregar memoriais e/ou participar da sessão de julgamento em primeira instância. Tal cenário é próprio da segunda instância administrativa, não havendo, portanto, ofensa ao direito de ampla defesa do contribuinte nem qualquer tipo de vício processual. 8. Agravo inominado desprovido.

(AMS 00102834720104036100 / TRF3 - TERCEIRA TURMA / JUIZ CONV ROBERTO JEUKEN / e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2014) CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO. NOTIFICAÇÃO PARA MEMORIAIS. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO À AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA. 1- A apreciação realizada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento não representa fase de julgamento recursal e sim a finalização do procedimento administrativo, sendo que suas deliberações são de natureza interna, nos termos do artigo 25 do Decreto nº 70.235/72, com redação dada pela Medida Provisória nº 2158-34/01. 2 - Os julgadores estão vinculados à forma disposta na Portaria 58 e, em obediência ao Princípio da Legalidade, dela não podem se distanciar. 3 - Pelo Princípio da Legalidade, a vontade da Administração Pública é definida pela lei e dela deve decorrer, ou seja, há uma relação de submissão do Estado à lei, constituindo-se em uma das principais garantias individuais, posto que a lei define e estabelece os limites de atuação do Estado. 4 - A falta de notificação do impetrante para a sua presença, ou de seu advogado, na sessão de julgamento não violam o contraditório, a ampla defesa e o devido processo legal, por falta de previsão legal. 5- Apelação não provida.

(AMS 00111192520074036100 / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. NERY JÚNIOR / e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2013) CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - NULIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO - OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL - INOCORRÊNCIA. 1. O procedimento administrativo sem oportunidade de defesa ou com cerceamento de defesa é nulo, confirmando a aplicabilidade do princípio constitucional do devido processo administrativo, ou mais, especificamente, da garantia de defesa. Confirmam-se: STF, RE-AgR 492.985, relator Ministro Eros Grau, DJ: 02/03/2007 e RMS 24823, relatora Ministra Ellen Gracie, DJ: 19/05/2006. 2. No caso dos autos, verifica-se que o impetrante teve o pleno direito de exercer sua defesa para questionar, na via administrativa, a exigência apontada na notificação fiscal. Com isso, não se há de dizer que se retirou do contribuinte o direito de questionar o seu mérito. 3. Rejeitada a assertiva de violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, porquanto não atendido pelo órgão administrativo competente, o pedido formulado no sentido de ser notificado "quanto à hora e local da realização da sessão de julgamento" da impugnação apresentada "para que pudesse entregar memoriais e sustentar oralmente sua defesa". 4. Não há no ordenamento jurídico a obrigatoriedade de notificação do contribuinte quanto à hora e local da realização de julgamento administrativo. 5. O impetrante foi intimado via Sedex sobre o teor da decisão proferida pela Administração Tributária, sendo-lhe facultada a interposição de recurso administrativo no prazo de trinta dias. 6. A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo não ofende a Constituição, a teor do disposto na Súmula Vinculante nº 5, do Supremo Tribunal Federal. 7. Consigne-se já ter o Supremo Tribunal Federal decidido no sentido de não ter a extensão da garantia constitucional do contraditório (art. 5º, LV) aos procedimentos administrativos o significado de subordinar a estes toda a normatividade referente

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/11/2015 817/1164

aos feitos judiciais, onde se torna indispensável atuação de advogado. 8. A apresentação de memoriais não se configura ato indispensável à defesa em processo administrativo ou judicial (RHC 85.512, relator Ministro Carlos Velloso, publicado no DJ de 23/09/2005), o mesmo ocorre com a sustentação oral quando há peça escrita no processo contendo as razões de defesa. 9. O exercício da sustentação oral, como elemento de defesa, comporta limitações e em determinados casos pode até mesmo ser suprimido, sem que isso caracterize violação à ampla defesa. 10. A impossibilidade de sustentação oral no decorrer de processo administrativo fiscal de atribuição da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento São Paulo II, por ausência de preceito legal, não acarreta, por si só, cerceamento de defesa, se o órgão disponibiliza ao interessado ampla oportunidade de exercê-la pela forma escrita. Precedentes do STF e do TRF 1ª Região. 11. Consigne-se ter o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do inciso IX do artigo 7º da Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994 por ocasião do julgamento da ADIN 1.105 ocorrido em 04/06/2010 e publicado no DJe de 15/08/2010 (AMS 00191027520074036100 / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. MAIRAN MAIA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2012)

Pelo exposto, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, caput, do CPC.

Com o trânsito, remeta-se ao órgão de origem.

Intime-se e publique-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018846-75.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.018846-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP207969 JAMIR FRANZOI e outro(a)  
APELADO(A) : FERREIRA DANTAS C V IMOB S/C LTDA  
No. ORIG. : 00188467520104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO EM SÃO PAULO - CRECI/SP em face de sentença proferida nos autos da execução fiscal, onde se objetiva a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 2006, 2008 e 2009.

A r. sentença julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC c.c art. 8º da Lei 12.514/2011, ante a ausência de interesse de agir. Sem reexame necessário. Cobrança de custas dispensada, nos termos do art. 1º, inciso I, da Portaria MF 49/2004.

Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, que limita a execução judicial pelos Conselhos ao valor de quatro anuidades, não deve ser aplicado nas execuções fiscais em curso. Aduz que referida lei não poderá ser aplicada às ações judiciais propostas antes da sua entrada em vigor. Requer o provimento do apelo para determinar o prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. 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. Cuida a hipótese dos autos de execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra Ferreira Dantas C V Imob. S/C Ltda., objetivando a cobrança da anuidade relativa aos exercícios de 2006, 2008 e 2009, no valor de R\$ 3.195,36 - montante do débito corrigido até 29.04.2011 (fls. 07/09).

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.363.163/SPA, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, afastou a aplicação do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, **"mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto"**, in verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.**

1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.
2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.
3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.
4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.
5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.
6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC".  
(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor, *in 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.  
(REsp 1404796/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26.03.2014, v.u., DJe 09.04.2014)

*In casu*, como a presente execução foi ajuizada em 18.05.2010, antes da entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 (31.10.2011), merece provimento a apelação para que os autos retornem ao juízo de origem para o regular processamento da execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008547-15.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008547-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : TERMOMECHANICA SAO PAULO S/A  
ADVOGADO : SP167034 SHEILA CRISTINA DUTRA MAIA e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
No. ORIG. : 00085471520114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 27/10/2011 por Termomecânica São Paulo S/A contra ato do Delegado da Receita Federal em São Bernardo do Campo, impugnando a **aplicação da taxa SELIC na consolidação do parcelamento** previsto na Lei nº 11.941/09.

Relatou a impetrante, em síntese:

- que manifestou em 27/11/2009 (fls. 27/28) a adesão ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, consolidado em 29/06/2011 (fls. 30/34);
- aduziu a inobservância dos ditames estabelecidos na Lei nº 11.941/09 bem como na legislação de regência (Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/09), ao argumento de que até a data da consolidação o contribuinte estava obrigado especificamente ao pagamento de valor fixo, sendo aplicável a taxa SELIC tão somente a partir da consolidação (29/06/2011), e não da adesão ao programa;
- requereu a incidência da SELIC apenas a partir da consolidação dos débitos ou subsidiariamente, a aplicação dos benefícios de redução no momento da consolidação.

Valor atribuído à causa: R\$ 1.000.000,00 em 27/10/2011.

Prestadas informações (fls. 50/51), o pedido liminar foi indeferido (fls. 57/verso).

Processado o feito, sobreveio sentença **denegatória** da segurança (fls. 77/verso) ante a inexistência de ato ilegal apontado.

Irresignada, apelou a impetrante repisando os argumentos esposados na exordial com vistas à reforma da sentença (fls. 81/94).

Contrarrazões às fls. 100/102.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo regular prosseguimento do feito (fls. 106/107).

É o relatório, sem revisão.

### Decido.

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 denegar a segurança, cujos bem lançados fundamentos transcrevo a seguir (grifei):

*Consoante já analisado em sede de liminar, não há qualquer vício nos cálculos da consolidação do débito e das respectivas parcelas, uma vez que foram observados os critérios legais para tanto.*

*O Impetrante aderiu ao parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/2009, cujos débitos foram consolidados em 29/06/2011.*

*Consoante informações prestadas, o valor da dívida do impetrante foi consolidada com multa e juros de mora da data do vencimento de cada débito até a data de sua adesão ao parcelamento (27/11/2009). Posteriormente, foram deduzidas as reduções do parcelamento (80% sobre o valor das multas de mora e 35% sobre o valor dos juros de mora), bem como os pagamentos efetuados pelo contribuinte, apurando-se, por fim o valor da dívida.*

*Ainda, foram acrescentados os juros correspondentes a taxa Selic da data da adesão até a data da consolidação sobre o valor da parcela inicial obtida.*

*Infere-se, portanto, que a consolidação do débito e o cálculo das parcelas obedeceram aos critérios constantes da Lei n. 11.941/09 e sua regulamentação.*

*Deixar de atualizar o valor da parcela inicial, eximindo o contribuinte do pagamento de juros referente ao período de 27/11/2009 a 29/06/2011, é conceder-lhe benefício não previsto, em desatenção ao disposto no artigo 111 do Código Tributário Nacional. Por fim, não há qualquer vício no cômputo dos juros, porquanto sua finalidade é apenas compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor.*

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, a sentença recorrida encontra consonância com orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

*..EMEN: TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI 11.941/2009. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A ADESÃO E A CONSOLIDAÇÃO. LEGALIDADE. 1. O Tribunal a quo deu parcial provimento à Apelação interposta por Transosendo Ltda., tendo assentado entendimento de que "os juros moratórios devem incidir desde o pedido do parcelamento, em 20/08/09, até 15/08/2010, data em que expirou o prazo de trezentos e sessenta dias para a Administração finalizar o procedimento de consolidação dos débitos" (fl. 196). 2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. 3. Nos termos do art. 155-A, caput, e § 1º, do CTN, o parcelamento tributário deve ser concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica e, em regra, não importa exclusão de juros e multas. 4. A Lei 11.941/2009 não exclui o cômputo de juros moratórios sobre o crédito tributário, no período entre a adesão e a consolidação da dívida, de modo que fica preservada a incidência da Taxa Selic, conforme expressa disposição do art. 61, § 3º, da Lei 9.430/1996. 5. Ademais, o art. 1º, § 6º, da Lei 11.941/2009 determina que "a dívida objeto do parcelamento será consolidada na data do seu requerimento e será dividida pelo número de prestações que forem indicadas pelo sujeito passivo". A consolidação da dívida tem como referência a situação existente na data do requerimento, o que reforça, portanto, o juízo de legalidade do ato praticado pela Administração Tributária. Precedente: REsp 1.403.992/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/11/2014. 6. Recurso Especial da Fazenda Nacional parcialmente provido. Recurso Especial de Transosendo Ltda não provido.*

*(RESP 201303313367, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2015 ..DTPB:.)*

*..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA.*

*PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/09. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ADESÃO E A DATA DA EFETIVA CONSOLIDAÇÃO DO DÉBITO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA A PARTIR DO REQUERIMENTO. PARÁGRAFO 6º DO ART. 1º DA LEI Nº 11.941/09 C/C O PARÁGRAFO 3º DO ART. 3º DA PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 6/09. 1. Cumpre afastar a alegada ofensa ao art. 535, II, do CPC. É que o Tribunal a quo enfrentou a matéria posta em debate na medida necessária para o deslinde da controvérsia. Não há que se falar, portanto, em negativa de prestação jurisdicional, visto que tal somente se configura quando, na apreciação de recurso, o órgão julgador insiste em omitir pronunciamento sobre questão que deveria ser decidida, e não foi.*

*2. Os juros relativos ao parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/09 somente incidem a partir do mês subsequente ao da consolidação dos valores devidos, conforme o teor do § 3º do art. 3º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/09. Contudo, tal entendimento não afasta a incidência dos juros moratórios em período anterior à consolidação dos débitos ou à adesão ao programa de parcelamento.*

*3. Os débitos para com o Fisco Federal, antes mesmo de serem consolidados no programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, já estão sujeitos à incidência de juros de mora calculados com base na Taxa SELIC consoante o teor do art. 61, § 6º, da Lei nº 9.430/96.*

*4. Ainda que a consolidação do débito objeto do parcelamento somente tenha ocorrido, na prática, alguns meses após a adesão do contribuinte, o § 6º do art. 1º da Lei nº 11.941/09 determina que a dívida objeto do parcelamento será consolidada na data do seu requerimento. Assim, não há ilegalidade na conduta do Fisco quando este, embora confirmando a adesão ao parcelamento somente alguns meses após o requerimento do contribuinte, leva em consideração como data da consolidação o dia em que o devedor requereu o parcelamento da dívida, na forma da legislação supracitada, de forma que a partir do requerimento já incidem os juros moratórios mês a mês sobre cada parcela na forma do § 3º do art. 3º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/09.*

*5. Ao aderir o programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, o contribuinte já está se beneficiando com a redução de multas e juros de mora incidentes sobre os débitos tributários anteriores à adesão. Porém, não é possível afastar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a adesão ao programa e a efetiva consolidação do débito, sob pena de conferir benefício não previsto em lei, ao arripio do disposto no art. 155-A, § 1º, do CTN, segundo o qual, salvo disposição em contrário, o parcelamento do crédito não exclui a incidência de juros e multas. 6. Recurso especial parcialmente provido. (RESP 201303099834, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/11/2014 ..DTPB:.)*

*Pelo exposto, à vista de recurso manifestamente improcedente, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.*

*Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.*

*Intimem-se.*

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

2011.61.33.001980-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
APELADO(A) : LIANE ALICE KOHLRAUSCH  
ADVOGADO : SP238751 JULIANA DO VAL MENDES MARTINS e outro(a)  
INTERESSADO(A) : L EQUIPE AGENCIA DE MODELOS PROMOCOES E EVENTOS LTDA  
No. ORIG. : 00019800820114036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. sentença que julgou procedente os embargos a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição do crédito tributário, declarando extinta a execução fiscal, condenando a embargada ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da causa.

Apela a União pleiteando o prosseguimento da execução fiscal. Sustenta que o débito foi constituído em 31.05.1994 e a ação ajuizada em 05.02.1999, não havendo que se falar em prescrição. Aduz, que, nos termos do artigo 219, § 1º, do CPC, o efeito do despacho citatório ou da efetiva citação retroage à data da propositura da ação, visto que não houve inércia da Fazenda. Afirma ser esse o entendimento do C. STJ.

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, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação 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 Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.

Assim, consoante pacífica orientação da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*" (Súmula nº 436/STJ), e, "*em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior*" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal que embasou os presentes embargos, tem por objeto tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo os créditos tributários sido constituídos por meio de declaração do contribuinte e não pagos no vencimento.

Integra a execução fiscal referente aos presentes embargos, a Certidão da Dívida Ativa inscrita sob o nº 80 6 98 020699-50, cujos débitos apontam como vencimentos as datas: 30.09.1993, 29.10.1993, 30.11.1993 e 30.12.1993 (fls. 04/06 da execução fiscal em apenso).

Consoante documento trazido aos autos às fls. 327 da execução fiscal em apenso, verifica-se que a declaração de rendimento foi entregue em 31.05.1994, portanto, em data posterior aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo esta data, por conseguinte, ser considerada o *dies a quo* da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.

Na hipótese destes autos, efetuada a entrega da declaração em 31.05.1994 e, ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 05.02.1999 (fls. 02 da execução fiscal em apenso), não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.

Frise-se que o termo final da prescrição somente não retroage à data da propositura da ação, conforme art. 219, § 1º, do CPC, quando a demora na citação for imputada exclusivamente ao Fisco, o que incorre *in casu* (AgRg no REsp 1260182/SC. Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, v.u., DJe 23.09.2011).

Assim, considerando que não decorreu o interstício de 05 (cinco) anos para a cobrança dos créditos tributários, há de ser reformada a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação da União Federal para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Intime-se.  
São Paulo, 03 de novembro de 2015.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021295-69.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.021295-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP207969 JAMIR FRANZOI e outro(a)  
APELADO(A) : TALANTE EMP IMOBS LTDA  
No. ORIG. : 00212956920114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO EM SÃO PAULO - CRECI/SP em face de sentença proferida nos autos da execução fiscal, onde se objetiva a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 2007 e 2008.

A r. sentença julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC c.c art. 8º da Lei 12.514/2011, ante a ausência de interesse de agir. Sem reexame necessário. Cobrança de custas dispensada, nos termos do art. 1º, inciso I, da Portaria MF 49/2004.

Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, que limita a execução judicial pelos Conselhos ao valor de quatro anuidades, não deve ser aplicado nas execuções fiscais em curso. Aduz que referida lei não poderá ser aplicada às ações judiciais propostas antes da sua entrada em vigor. Requer o provimento do apelo para determinar o prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. 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. Cuida a hipótese dos autos de execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra Talante Emp. Imobs. Ltda., objetivando a cobrança da anuidade relativa aos exercícios de 2007 e 2008, no valor de R\$ 3.151,93 - montante do débito corrigido até 11.04.2011 (fls. 04/05).

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.363.163/SPA, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, afastou a aplicação do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, **"mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto"**, in verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.**

1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.

2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.

4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.

5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última

análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.

6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC".

(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor, *in 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. (REsp 1404796/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26.03.2014, v.u., DJe 09.04.2014)

In casu, como a presente execução foi ajuizada em 06.05.2011, antes da entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 (31.10.2011), mereceu provimento a apelação para que os autos retornem ao juízo de origem para o regular processamento da execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041986-07.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.041986-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP207969 JAMIR FRANZOI e outro(a)  
APELADO(A) : IZAQUE ANDRADE DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00419860720114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO EM SÃO



PAULO - CRECI/SP em face de sentença proferida nos autos da execução fiscal, onde se objetiva a cobrança de anuidade referente aos exercícios de 2007, 2008 e 2009.

A r. sentença julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC c.c art. 8º da Lei 12.514/2011, ante a ausência de interesse de agir. Sem reexame necessário. Cobrança de custas dispensada, nos termos do art. 1º, inciso I, da Portaria MF 49/2004.

Em razões recursais, o Conselho Profissional sustenta, em síntese, que o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, que limita a execução judicial pelos Conselhos ao valor de quatro anuidades, não deve ser aplicado nas execuções fiscais em curso. Aduz que referida lei não poderá ser aplicada às ações judiciais propostas antes da sua entrada em vigor. Requer o provimento do apelo para determinar o prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. 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. Cuida a hipótese dos autos de execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP contra Izaque Andrade dos Santos, objetivando a cobrança da anuidade relativa aos exercícios de 2007, 2008 e 2009, no valor de R\$ 1.689,26 - montante do débito corrigido até 03.08.2011 (fls. 07/09).

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.363.163/SPA, submetido ao regime dos recursos repetitivos, a que alude o art. 543-C do Código de Processo Civil, afastou a aplicação do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, **"mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto"**, in verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.**

1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.

2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.

4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.

5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.

6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC".

(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)

De outra parte, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da inaplicabilidade do artigo 8º da Lei n. 12.514/11 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor, in 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. (REsp 1404796/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26.03.2014, v.u., DJe 09.04.2014)

In casu, como a presente execução foi ajuizada em 09.09.2011, antes da entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 (31.10.2011), mereceu provimento a apelação para que os autos retornem ao juízo de origem para o regular processamento da execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011626-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011626-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE	: LABORPLASTIC IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA massa falida
ADVOGADO	: SP270329 FABIANA JUSTINO DE CARVALHO
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI : CANCELLIER
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG.	: 03.00.00784-6 A Vr SUMARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Laborplastic Indústria e Comércio de Plástico Ltda. - massa falida objetivando a reforma da decisão (fls. 166/167, mantida às fls. 179/180), que **rejeitou a exceção de pré-executividade**.

Nas razões do agravo a recorrente requer a reforma da decisão insistindo em que ocorreu a **prescrição** do crédito tributário pois a citação pessoal do devedor, na pessoa do síndico dativo, somente se deu em 17/02/2009, aproximadamente dez anos após a constituição do crédito tributário, sendo inaplicável no caso em comento a aplicação do artigo 219, §1º, do Código de Processo Civil e inoportuna a aplicação da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.

Subsidiariamente requer sejam excluídos da cobrança do crédito tributário os **juros de mora** incidentes após a quebra e a **multa** aplicada, consoante lei falimentar.

Não houve pedido expresso de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Recurso respondido (fls. 190/197).

Informações prestadas pelo Juízo de origem (fls. 198/271).

#### 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.

Nos termos do artigo 174, parágrafo único, 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, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, **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. 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. Equivocada 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. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 25/02/2014)

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).

Deixo anotado que para a análise da prescrição no presente caso deve ser utilizado o disposto no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, na redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, uma vez que o despacho ordenando a citação ocorreu quando ainda não vigia a LC nº 118/05.

No caso dos autos o vencimento do crédito mais antigo ocorreu em **10/02/1999** (não consta dos autos a data da entrega da declaração) e, como já exposto acima, deve ser levada em consideração a data do ajuizamento da execução fiscal, em **13/11/2003**.

Deste modo, resta evidente que *não ocorreu o lapso prescricional* de cinco anos (artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional), impondo-se a manutenção da interlocutória agravada.

Reitero que o tema já não comporta mais discussão ante a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, inclusive na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, razão pela qual se encontra autorizado o julgamento unipessoal do presente recurso.

Ademais, não há como se modificar a decisão ora agravada que afirma que "deixa-se ressaltado que o fato de executada ter tomado rumo ignorado, ou encerrado suas atividades de forma irregular, o que, inclusive, pode ter sido a causa da decretação de sua quebra, não pode beneficiá-la", devendo assim ser considerado o disposto na Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.

Anoto que a execução fiscal foi ajuizada em face da empresa conforme as informações disponíveis nos cadastros oficiais; posteriormente a exequente pleiteou a citação da empresa executada na pessoa do síndico - que exercia o encargo à época - tendo em vista a decretação da falência (fl. 40).

No tocante ao pleito de exclusão dos **juros de mora** incidentes após a quebra e **multa**, não houve qualquer pronunciamento judicial a esse respeito na decisão agravada, descabendo a este Relator debruçar-se sobre o tema sob pena de indevida supressão de instância. Não conheço, pois, dessa parte do recurso.

Ademais, verifico que em decisão anterior à ora agravada o MM. Juiz *a quo* não havia conhecido da exceção de pré-executividade oposta ao fundamento de que as matérias invocadas pelo excipiente deveriam ser suscitadas por meio de embargos do devedor.

Contra essa decisão o excipiente interpôs agravo de instrumento (2010.03.00.030961-0) ao qual foi dado parcial provimento para determinar o conhecimento da alegação de prescrição bem como da alegação de nulidade da CDA em seus aspectos formais, por se tratar de matérias que comportam conhecimento de ofício.

Saliento que dessa decisão que aparentemente restou irremediada constou expressamente que "no que tange aos juros e multa, trata-se de matéria de mérito, a qual exige cognição plena e, portanto, discussão mediante formação de contraditório, o que é próprio dos embargos"

(fl. 150).

Dessa forma, não haveria mesmo como o MM. Juiz *a quo* decidir acerca dos juros e multa.

Por estes fundamentos, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Comunique-se ao juízo "a quo".

Com o trânsito, dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016312-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016312-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : PAPELARIA E GRAFICA CORCOVADO LTDA -ME  
ADVOGADO : SP295892 LETICIA AGRESTE SALLA e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00006279020064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a decisão que **acolheu parcialmente exceção de pré-executividade oposta pelo devedor para reconhecer a prescrição de parte do crédito tributário** objeto de cobrança na execução fiscal originária - CDAs ns. 80.6.04.084057-30 (declarações 950829889871 e 970828794104, referente ao COFINS); 80.6.04.084058-10 (declarações 960820292119 e 970828794104, referente ao Lucro Presumido); 80.6.05.001582-63 (declarações 200090258752, 200050355039 e 200020440179) e 80.7.05.000430-05 (declarações 199940040279, 199940085247, 199930176607, 200020250409, 200090258752, 200050355039 e 200020440179).

Nas razões recursais a agravante pede a reforma da decisão a fim de afastar o reconhecimento da prescrição à conta de que não decorreu prazo superior a cinco anos entre a entrega da declaração pelo contribuinte e o ajuizamento da ação executiva.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferido (fls. 285/285v).

Informações prestadas pelo Juízo de origem (fl. 289/290).

A parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar contraminuta.

#### Decisão.

Deixo anotado inicialmente que em face da mesma decisão ora agravada a empresa executada interpôs agravo de instrumento (2012.03.00.010946-0) ao qual foi neguei seguimento.

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.

Nos termos do artigo 174, parágrafo único, 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).

Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a **prescrição** a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, **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).

No caso concreto o crédito excluído pela decisão agravada versa sobre tributos sujeitos a lançamento por homologação (COFINS, PIS e Contribuição Social Sobre o Lucro Presumido - fls. 54/71, fls. 72/84, fls. 86/97, fls. 131/155).

No caso dos autos a parte executada aderiu a parcelamentos, o que importou no reconhecimento dos débitos pelo devedor e, **consequentemente, a interrupção da prescrição**, nos termos do artigo 174, IV, do Código Tributário Nacional, recomeçando a contagem do prazo prescricional tão somente quando da exclusão do contribuinte do parcelamento.

Interrompido o prazo prescricional, sua recontagem se dá por inteiro a partir do inadimplemento, quando torna a ser exigível o crédito tributário.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é unânime quanto ao tema ora em discussão:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE ADESÃO AO PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN.*

1. A jurisprudência desta Corte já se pronunciou no sentido de que o pedido de parcelamento interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN, ainda que o parcelamento não tenha sido efetivado.

2. Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição.

3. Agravo regimental não provido

(AgRg no REsp 1342546/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 27/08/2015)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. TRIBUTÁRIO. REFIS. INAPLICABILIDADE DA LEI 9.784/99. DISCUSSÃO ACERCA DA INCLUSÃO DO DÉBITO NO PROGRAMA DE PARCELAMENTO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

(...)

5. "O pedido de parcelamento do débito tributário interrompe a prescrição nos termos do art. 174, IV, do CTN por representar ato inequívoco de reconhecimento da dívida" (REsp 1.369.365/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 19/6/2013).

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1342175/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015)

No entanto, pelo que se extrai da decisão agravada, a suspensão da exigibilidade do crédito em razão do parcelamento ocorreu em data que já havia ocorrido a prescrição.

E "O STJ possui jurisprudência no sentido de que o parcelamento firmado após a prescrição não restaura a exigibilidade do crédito tributário" (AgRg no RMS 36.492/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 23/04/2012).

Passo à análise do caso concreto.

Quanto aos débitos da CDA nº 80.6.04.084057-30, declaração 950829889871 entregue em 31/05/1995 (fl. 191), da CDA nº 80.6.04.084057-30, declaração 970828794104 entregue em 28/05/1997 (fl. 191), da CDA nº 80.6.04.084058-10, declaração 960820292119 entregue em 23/05/1996 (fl. 191), e da CDA nº 80.6.04.084058-10, declaração 970828794104 entregue em 28/05/1997 (fl. 191), em todos o parcelamento foi solicitado em 11/09/2004 e rescindido em 09/10/2004 (fls. 224/226), pelo que se conclui que já havia ocorrido a prescrição quando efetuado o parcelamento, devendo a decisão agravada ser mantida.

Quanto aos débitos da CDA nº 80.6.05.001582-63, declarações 200090258752, 200050355039 e 200020440179, entregues em 10/05/2000, 14/08/2000 e 13/11/2000 (fl. 190), respectivamente, da CDA nº 80.7.05.000430-05, declarações 199940040279, 199940085247, 199930176607, 200020250409, 200090258752, 200050355039 e 200020440179, entregues em 14/05/1999,

12/08/1999, 11/11/1999, 16/02/2000, 10/05/2000, 14/08/2000 e 13/11/2000 (fl. 190), respectivamente, não tendo ocorrido parcelamento como afirmado na decisão agravada e não impugnado no agravo, e, como já exposto acima, deve ser levada em consideração a data do ajuizamento da execução fiscal, que ocorreu em 20/01/2006 (fl. 13), pelo que verifico que **ocorreu a prescrição**, haja vista que a data da constituição do crédito tributário até o ajuizamento da ação, decorreu prazo superior a 05 (cinco) anos, devendo a decisão agravada ser mantida.

Reitero que o tema já não comporta mais discussão ante a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, inclusive na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, razão pela qual se encontra autorizado o julgamento unipessoal do presente recurso.

Por estes fundamentos, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Comunique-se ao juízo "a quo".

Com o trânsito, dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023621-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023621-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ARY DE ALMEIDA COELHO  
ADVOGADO : SP022368 SERGIO ROSARIO MORAES E SILVA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
PARTE RÉ : ADECOLOR ADESIVOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00243856120064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARY DE ALMEIDA COELHO objetivando a reforma da decisão de fls. 11/12v (fls. 251/252v da execução fiscal originária), que **rejeitou alegação de prescrição do crédito tributário** arguida por meio de exceção de pré-executividade.

Na minuta do agravo de instrumento a agravante requer seja reformada a decisão agravada para que seja reconhecida a ocorrência de **prescrição** ao argumento de que entre as datas de vencimento do tributo em cobro e a data do ajuizamento da execução fiscal decorreu prazo superior a cinco anos, bem como que o agravante fora incluído somente em 18/06/2009. Afirma que a execução foi postergada por culpa única e exclusiva da embargada.

À fl. 111 o então relator Juiz Federal Convocado Paulo Domingues indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal. Contraminuta da União Federal (fls. 115/126).

#### 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.

Inicialmente, verifico que o ora agravante arguiu a exceção de pré-executividade alegando ilegitimidade passiva e ocorrência de prescrição do crédito tributário; o Juízo de origem acolheu parcialmente exceção de pré-executividade para limitar a responsabilidade do excipiente aos débitos tributários constante das CDAs 80.2.05.013688-40 e 80.7.05.005848-55 à época em que integrava os quadros societários da empresa/executada e entendeu que a questão da prescrição deveria ser apreciada em sede de embargos.

Em face dessa decisão o excipiente interpôs agravo de instrumento (2011.03.00.014534-4) ao qual foi dado parcial provimento para que o Juízo de origem apreciasse a alegação de prescrição do crédito tributário.

Sobreveio a decisão agravada.

O MM. Juiz afastou a ocorrência de prescrição pois "*conforme informado pela parte exequente às fls. 221/225, a empresa executada aderiu a parcelamentos*".

Durante o período de vigência de parcelamento a exigibilidade do crédito tributário fica suspensa, por força do disposto no artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional, não correndo, portanto, nesse período, o prazo prescricional.

Com a exclusão da executada do programa de parcelamento inicia-se nova contagem da prescrição.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. REFIS. EXCLUSÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

*1. "A jurisprudência deste Tribunal Superior é no sentido de que, uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento, por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo*

recomeça a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento" (AgRg no Ag 1.382.608/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 9/6/11).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1350990/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 01/04/2013)

IRPJ. PIS. COFINS. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO DECLARADO E NÃO-PAGO. DATA DO VENCIMENTO DO TRIBUTO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO LEGAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ.

(...)

III - A jurisprudência desta Corte possui entendimento no sentido de que o pedido de parcelamento do débito interrompe o prazo prescricional e que este recomeça a fluir por inteiro a partir do descumprimento daquele. Precedentes: AgRg no Ag nº 1.382.608/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 09/06/2011; AgRg no REsp nº 1.233.183/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 10/05/2011 e AgRg no REsp nº 1.037.426/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/03/2011.

IV- Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1237926/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 06/12/2011)

Em verdade, em suas alegações arguidas na exceção, o excipiente *deixou de informar* esta Corte que a empresa executada havia aderido a **parcelamentos**, o que significa que a realidade fática da situação ora perscrutada é diversa daquela revelada na minuta. Não bastasse, a alegação da agravante de prescrição do crédito tributário não há como ser aferida, na medida em que os elementos constantes dos autos não revelam com precisão o momento em que constituído definitivamente o crédito tributário, mediante a entrega de declarações pelo contribuinte.

Por outro lado, as razões recursais não infirmam - até por falta de impugnação específica - o fundamento adotado na decisão agravada, nem demonstram que a execução foi postergada por culpa única e exclusiva da agravada, como afirma a agravante.

Por estes fundamentos, tratando-se de recurso manifestamente improcedente e que colide com a jurisprudência de Tribunal Superior, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029285-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029285-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	: CAMILA DO COUTO JUSTO
ADVOGADO	: SP315297 GILBERTO CASTRO BATISTA
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI : CANCELLIER
PARTE RÉ	: SERFLORA SERVICOS FLORESTAIS S/C LTDA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG.	: 06.00.04686-9 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAMILA DO COUTO JUSTO e SERFLORA SERVIÇOS FLORESTAIS S/C LTDA objetivando a reforma da decisão de fls. 102/106 (fls. 84/88 da execução fiscal originária) que **rejeitou exceção de pré-executividade** onde se alegava a ocorrência de prescrição do crédito tributário e ilegitimidade passiva da sócia.

Requer a reforma da decisão agravada para que seja determinada a exclusão da sócia do polo passivo da execução fiscal por não existirem provas de prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto. Sustenta que a presunção de fraude advinda de indícios de dissolução irregular de sociedade não possui amparo legal.

Requer a reforma da decisão ainda para que seja reconhecida a ocorrência de prescrição uma vez que o termo inicial da prescrição é a data de vencimento, que ocorreu entre 11/04/2013 e 11/12/2003, e Fazenda efetuou o pedido de citação por edital apenas em 03/06/2009.

Às fls. 115/115v indeferi o pedido de antecipação de tutela.

Informações prestadas pelo Juízo de origem (fls. 118/145).

Contraminuta da União Federal (fls. 147/150).

**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, saliente 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.

Atualmente se considera presumida a **dissolução irregular** da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Anoto que o próprio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (AgRg no REsp 1343022/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 02/04/2013).

De acordo com a certidão do Sr. Oficial de Justiça de fl. 34v, a empresa não foi encontrada em seu endereço; dessa forma, não há como se afastar a presunção de que a empresa foi dissolvida irregularmente.

Isso ocorrendo - e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena - incide o artigo 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, a justificar a inclusão do sócio no polo passivo da execução.

Também não há que se falar em prescrição.

Nos termos do artigo 174, parágrafo único, 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, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da **entrega da declaração**, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, 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. 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. Equivocada 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. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 25/02/2014)

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).

Deixo anotado que para a análise da prescrição no presente caso deve ser utilizado o disposto no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, na redação posterior à Lei Complementar nº 118/05, uma vez que o despacho ordenando a citação ocorreu quando já vigia a LC nº 118/05.

No caso dos autos a constituição do crédito ocorreu em **29/05/2004** (data da entrega da declaração - fl. 150) e, como já exposto acima, deve ser levada em consideração a data do ajuizamento da execução fiscal, em **15/05/2006**.

Deste modo, resta evidente que *não ocorreu o lapso prescricional* de cinco anos (artigo 174 do Código Tributário Nacional), impondo-se a manutenção da interlocutória agravada.

Reitero que o tema já não comporta mais discussão ante a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, inclusive na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, razão pela qual se encontra autorizado o julgamento unipessoal do presente recurso.

Anoto o despacho citatório foi proferido em 31/05/2006 e apenas em 20/03/2007 a exequente teve ciência ausência de citação da



empresa executada por não ter sido encontrada em seu endereço. Em 16/05/2007 pleiteou a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, tendo sido seu pleito deferido em 04/07/2007. Teve ciência em 29/05/2009 da ausência de citação de CAMILA DO COUTO JUSTO por não ter sido encontrada em seu endereço, pleiteou a citação da mesma por edital em 04/06/2009, o que foi deferido em 08/07/2009 e disponibilizado no Diário da Justiça em 11/01/2010.

A exequente não deu causa a demora para a efetivação da citação da parte executada, portanto.

Aplicável à espécie o enunciado da 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."*

Como bem salientado na decisão agravada *"entendimento contrário implicaria em premiar o contribuinte que, embora devedora, fecha suas portas, sem comunicar o credor"*.

Por estes fundamentos, tratando-se de recurso manifestamente improcedente e que colide com a jurisprudência de Tribunal Superior, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035868-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035868-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : ROLAMENTOS FAG LTDA  
ADVOGADO : SP030567 LUIS GONZAGA RAMOS SCHUBERT  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00258872019884036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em ação de repetição de indébito em fase de cumprimento de sentença, determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, para que elabore os cálculos, na forma do julgado, com inclusão de juros de mora até a data em que o valor da condenação se tornou definitivo (decorso de prazo para interposição de embargos à execução ou trânsito em julgado de decisão em embargos à execução), excluindo-se tais juros após este termo.

Sustenta a agravante, em síntese, que não poderia o Juiz determinar a inclusão dos juros de mora no período entre a data da conta homologada pelo Juízo e a data de atualização da conta.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada, para que a incidência dos juros de mora seja aplicada até a data da homologação da conta, ou seja, maio de 2010.

Contraminuta às fls. 106/128.

#### 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, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a da expedição do precatório judicial ou da Requisição de Pequeno Valor - RPV, haja vista não ficar, nesta hipótese, caracterizado o inadimplemento do ente público, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.**

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica,

contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, 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 (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel.

Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

7. A correção monetária plena, por seu turno, 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.

8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.

10. Conseqüentemente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira

Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)

Assim, nos termos da jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do *quantum debeatur*, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos, consoante acórdãos assim ementados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA NO PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO, JULGADOS IMPROCEDENTES. INCIDÊNCIA ATÉ A DEFINIÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. PRECEDENTES.**

1. A orientação da Corte Especial/STJ pacificou-se no sentido de que "não incidem juros de mora nas execuções contra a Fazenda Pública, no período transcorrido entre a elaboração da conta e o efetivo pagamento, se realizado no exercício subsequente" (AgRg nos EREsp 1.141.530/RS, Corte Especial, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJe de 2/9/2010).

2. Por outro lado, "são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (REsp 1.259.028/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 25.8.2011).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no REsp 1385694/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 17/10/2013, DJe 24/10/2013)

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Em sede de recurso submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, este Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que os juros moratórios não incidem no período entre a elaboração da conta de liquidação e a expedição da Requisição de Pequeno Valor. Precedentes.

2. "Somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do *quantum debeatur*, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (AgRg no REsp 1135461/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 01/08/2012).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1162218/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, j. 15/10/2013, DJe 28/10/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO/RPV. JUROS DE MORA NO PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E INSCRIÇÃO DO REQUISITÓRIO. DESCABIMENTO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.143.677/RS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. A jurisprudência do STJ entende que não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório, ressaltando que os juros moratórios somente serão devidos caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 1º de julho, no prazo constitucional fixado no art. 100 da Constituição Federal, em 31 de dezembro do ano subsequente. Observância do Recurso Especial Repetitivo 1.143.677/RS.

2. Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1393394/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 24/09/2013, DJe 02/10/2013)

**"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO DO VALOR. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO.**

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório; somente sendo devidos juros de mora caso a Fazenda Pública não efetue o

pagamento do precatório inscrito até 01 de julho, no prazo constitucional fixado no art. 100 da Constituição Federal, 31 de julho do ano subsequente.

2. Os juros de mora, nas hipóteses em que são opostos embargos à execução pela Fazenda Pública, devem ser calculados até trânsito em julgado dos embargos, quando se dá a definição do quantum debeatur.

Precedentes.

3. Agravo regimental não provido."

(EDcl no AgRg no REsp 1311427/PR, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j.06/08/2013, DJe 14/08/2013)

**"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. ART. 543-C DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. A Corte Especial deste Tribunal Superior, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.143.677/RS, pelo rito previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil (Recursos Repetitivos), dirimiu a controvérsia existente e firmou o entendimento de que os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 4/2/10).

2. "Somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (REsp 1.259.028/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 25/8/11).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1248403/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, j. 21/02/2013, DJe 28/02/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. JUROS DE MORA. TERMO FINAL. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO.**

1. "Incidem juros de mora até o trânsito em julgado dos embargos à execução, momento em que se dá a definição do quantum debeatur, não prosperando a alegação de que devem ser aplicados até a data da expedição do precatório ou RPV. Precedentes." (EDcl no AgRg no REsp

1.162.859/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 3/11/2011, DJe 17/11/2011).

2. Embargos de declaração acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para reconhecer a possibilidade de incidência dos juros moratórios até o trânsito em julgado dos embargos à execução."

(EDcl no AgRg no REsp 1130087 / PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, j. 04/12/2012, DJe 14/12/2012)

**"PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO. RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA DEVIDO ENTRE A DATA DA CONTA E A INSCRIÇÃO DO PAGAMENTO. JULGADO REPETITIVO. RESP 1.143.677/RS. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS.**

1. A jurisprudência desta Corte entende que não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório; ressaltando que os juros moratórios somente serão devidos caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 1º de julho, no prazo constitucional fixado no art. 100 da Constituição Federal em 31 de dezembro do ano subsequente.

2. Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.

3. Embargos de declaração acolhidos, com a concessão de efeitos modificativos, para permitir a incidência dos juros moratórios até o trânsito em julgado dos embargos à execução."

(EDcl nos EDcl no REsp 1.277.942/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 14/8/2012, DJe 21/8/2012)

**"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. TERMO FINAL. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA RELATIVA AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO OU DECURSO IN ALBIS DO PRAZO PARA OPÔ-LOS.**

1. Conforme a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, amparada no entendimento do Supremo Tribunal Federal, não se pode imputar à Fazenda Pública a demora do trâmite processual no período compreendido entre a liquidação do valor devido e a expedição do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento.

2. Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do quantum debeatur, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.

3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos modificativos."

(EDcl no AgRg no REsp 1.145.598/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 31/5/2011, DJe 17/6/2011)

In casu, da análise dos documentos juntados aos autos, verifica-se que foram interpostos embargos a execução, cujo trânsito em julgado se deu em 28.09.2011, conforme consulta processual anexa a esta decisão, data em que houve a definição do quantum debeatur, consoante entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Assim, devida a inclusão dos juros de mora até o trânsito em julgado dos embargos à execução ocorrido em 28.09.2011, razão pela qual

deve ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento. Comunique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005373-97.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.005373-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
APELADO(A) : LAFER COM/ DE ROLAMENTOS E RETENTORES LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP164232 MARCOS ANESIO D ANDREA GARCIA e outro(a)  
No. ORIG. : 00053739720124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidões da dívida ativa.

A União Federal requereu a suspensão do feito em decorrência do parcelamento do débito (fls. 155/156).

O r. juízo julgou extinta a execução fiscal em razão do parcelamento.

Apelou a exequente requerendo a anulação da r. sentença e pugnando pela suspensão do feito executivo.

Em contrarrazões a apelada alegou a prescrição do crédito tributário.

Subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Acolho a matéria suscitada em contrarrazões.

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.*

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva* (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.

Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada no entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTADO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTADO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o *dies a quo* do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser compreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o *dies ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010)

In casu, os débitos inscritos em dívida ativa dizem respeito ao IRPJ incidente sobre o Lucro Presumido (vencimento entre 30.04.2001 e 31.01.2003), Contribuição Social incidente sobre o Lucro Presumido (vencimento entre 30.04.2001 e 31.01.2003), COFINS (vencimento entre 15.02.2001 e 14.02.2003) e PIS (vencimento entre 15.02.2001 e 14.02.2003), cujos créditos foram constituídos

mediante entrega de Declarações.

À falta da data de entrega das respectivas Declarações, tomo como termo inicial para a contagem do lapso prescricional as datas dos vencimentos dos débitos, conforme entendimento preconizado por esta C. Sexta Turma:

*JUIZ DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO AFASTADA - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.*

1. Nos termos do artigo 174, 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).
2. E atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, 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).
3. No caso concreto os créditos tributários foram constituídos com a notificação pessoal do contribuinte em 28/12/2001 e 01/07/2002, data de início da contagem do prazo prescricional, que se interrompeu somente com o despacho que ordenou a citação, proferido em 12/03/2007 (fls. 40).
4. Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que tal 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).
5. A propositura da ação constitui o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional. Assim, recomeçando a contagem do prazo em 19/12/2006 (data da propositura da ação), não está configurada a prescrição quinquenal dos débitos.
6. Juízo de retratação para reconsiderar o v. acórdão que negou provimento ao agravo legal interposto pela Fazenda Nacional para dar-lhe provimento e, por conseguinte, dar provimento à apelação.  
(Rel. Des. Federal Johnson di Salvo, AC n.º 0056201-61.2006.4.03.6182, j. 25.09.2014)

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, há que se considerar como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 28.06.2012, de onde se verifica a ocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal com relação a todos os débitos inscritos em dívida ativa.

Reconhecida a prescrição dos créditos, resta prejudicada a apelação da Fazenda exequente.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **acolho a preliminar suscitada em contrarrazões e julgo extinta a execução fiscal (art. 269, IV do CPC), restando prejudicada a apelação.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007779-91.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.007779-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
APELADO(A) : MAGALY DOS REIS VIEIRA  
No. ORIG. : 00077799120124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional), em face da r. sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, VI, do CPC e art. 156, III, do CTN, em razão do parcelamento do débito.

Apela a União pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que o parcelamento administrativo do débito não tem o condão de extinguir a obrigação, fato que só ocorre com o pagamento integral. Aduz que o parcelamento é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e não de transação ou extinção. Afirmo que a r. sentença foi na direção contrária da jurisprudência pacífica do C. STJ que não determina a extinção da execução fiscal no caso de parcelamento, justamente por reconhecer que não se trata de novação de dívida, nem

se encontra presente o cumprimento da obrigação (quitação).

Sem contrarrazões, tendo em vista que o executado não constituiu procurador, os autos subiram a esta E. 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 957.509-RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que o parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN, bem como 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. *In verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO.**

1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN.
  2. Consequentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; (REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002).
  3. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003 (em que convertida a Medida Provisória 107, de 10 de fevereiro de 2003), autorizou o parcelamento (conhecido por PAES), em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais e sucessivas, dos débitos (constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, ainda que em fase de execução fiscal) que os contribuintes tivessem junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional com vencimento até 28.02.2003 (artigo 1º).
  4. A Lei 10.522/2002 (lei reguladora do parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003), em sua redação primitiva (vigente até o advento da Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009), estabelecia que: "Art. 11. Ao formular o pedido de parcelamento, o devedor deverá comprovar o recolhimento de valor correspondente à primeira parcela, conforme o montante do débito e o prazo solicitado. (...) § 4º Considerar-se-á automaticamente deferido o parcelamento, em caso de não manifestação da autoridade fazendária no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data da protocolização do pedido. (...)"
  5. Destarte, o § 4º, da aludida norma (aplicável à espécie por força do princípio *tempus regit actum*), erigiu hipótese de deferimento tácito do pedido de adesão ao parcelamento formulado pelo contribuinte, uma vez decorrido o prazo de 90 (noventa) dias (contados da protocolização do pedido) sem manifestação da autoridade fazendária, desde que efetuado o recolhimento das parcelas estabelecidas.
  6. In casu, restou assente na origem que: "... a devedora formalizou sua opção pelo PAES em 31 de julho de 2003 (fl. 59). A partir deste momento, o crédito ora em execução não mais lhe era exigível, salvo se indeferido o benefício. Quanto ao ponto, verifico que o crédito em foco foi realmente inserido no PAES, nada havendo de concreto nos autos a demonstrar que a demora na concessão do benefício deu-se por culpa da parte executada. Presente, portanto, causa para a suspensão da exigibilidade do crédito. Agora, ajuizada a presente execução fiscal em setembro de 2003, quando já inexequível a dívida em foco, caracterizou-se a falta de interesse de agir da parte exequente. Destarte, a extinção deste feito é medida que se impõe."
  7. À época do ajuizamento da demanda executiva (23.09.2003), inexistia homologação expressa ou tácita do pedido de parcelamento protocolizado em 31.07.2003, razão pela qual merece reparo a decisão que extinguiu o feito com base nos artigos 267, VI (ausência de condição da ação), e 618, I (mulitude da execução ante a inexigibilidade da obrigação consubstanciada na CDA), do CPC.
  8. É 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.
  9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, do CTN).
  10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."
- (REsp nº 957.509/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 09.08.2010, v.u., DJe 25.08.2010)
- In casu, observa-se que somente após a interposição da execução fiscal (20.09.2012 - fls. 02), houve informação de adesão ao parcelamento, conforme noticiado em 10.03.2015 (fls. 15), sendo de rigor a suspensão da execução fiscal, nos termos do artigo 151, VI, do CTN, e não sua extinção.

No mesmo sentido, é o entendimento desta Corte:



**"EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 151, INCISO IV, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.**

- Conforme disposto no artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, o parcelamento realizado após a propositura da execução fiscal suspende a exigibilidade do crédito tributário, o que não justifica a extinção da ação, dado que inadimplente o contribuinte, haverá o prosseguimento do feito. Precedentes do STJ.

- Firmada a adesão ao parcelamento no ano de 2012, posteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, ocorrida em 29.01.2009, se impõe a reforma da sentença extintiva.

- Apelação provida."

(AC nº 0001525-10.2009.4.03.6102/SP, Relatora Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, Quarta Turma, j. 05.03.2015, v.u., e-DJF3 31.03.2015)

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. Manifestamente improcedentes os embargos do devedor, pois decidiu o acórdão embargado que o parcelamento não é causa de extinção da execução, mas apenas de suspensão até o cumprimento integral do acordo.

2. Tal fundamentação consta, expressamente, do voto (f. 299-v) e da ementa do acórdão (f. 301), invocando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no rito do artigo 543-C, CPC.

3. Assim, inexistente omissão no exame da causa, mas julgamento com o qual não se conformou a embargante, sendo o caso, pois, de recorrer à instância superior, e não se valer de embargos de declaração, via manifestamente imprópria para discutir suposto error in iudicando.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(AC nº 0034998-27.2008.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, j. 04.09.2014, v.u., e-DJF3 09.09.2014)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação da União Federal para afastar a extinção da execução fiscal, determinando a suspensão do feito enquanto perdurar o parcelamento do débito executado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001660-91.2012.4.03.6142/SP

2012.61.42.001660-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
APELADO(A) : CIELGE CONSTRUCOES ELETRICAS EM GERAL LTDA e outro(a)  
: CYRO PENTEADO SILVESTRE  
ADVOGADO : SP165903 PAULO SERGIO GALVÃO NOGUEIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00016609120124036142 1 Vr LINS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. sentença que extinguiu a presente execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

Apela a União pleiteando o prosseguimento da execução fiscal. Sustenta que o crédito foi constituído em 20.06.2001 e a ação ajuizada em 16.04.2004, não havendo que se falar em prescrição. Aduz, que, nos termos do artigo 219, § 1º, do CPC, o efeito do despacho citatório ou da efetiva citação retroage à data da propositura da ação, visto que não houve inércia da Fazenda. Afirma ser esse o entendimento do C. STJ.

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, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de

tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação 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 Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.

Assim, consoante pacífica orientação da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*" (Súmula nº 436/STJ), e, "*em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior*" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo os créditos tributários sido constituídos por meio de declaração do contribuinte e não pagos no vencimento.

Integra a execução fiscal a Certidão da Dívida Ativa inscrita sob o nº 80 6 03 124810-10, cujos débitos apontam como vencimentos as datas entre 10.02.1998 e 08.01.1999 (fls. 04/15).

Consoante documento trazido aos autos em sede de apelação às fls. 101, verifica-se que a declaração de rendimento foi entregue em 20.06.2001, portanto, em data posterior aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo esta data, por conseguinte, ser considerada *o dies a quo* da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.

Na hipótese destes autos, efetuada a entrega da declaração em 20.06.2001 e, ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 16.04.2004 (fls. 02), não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.

Frise-se que o termo final da prescrição somente não retroage à data da propositura da ação, conforme art. 219, § 1º, do CPC, quando a demora na citação for imputada exclusivamente ao Fisco, o que incoorre *in casu* (AgRg no REsp 1260182/SC. Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, v.u., DJe 23.09.2011).

Assim, considerando que não decorreu o interstício de 05 (cinco) anos para a cobrança dos créditos tributários, há de ser reformada a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação da União Federal para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025284-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025284-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: CLEIDE DOS SANTOS MACACARI
ADVOGADO	: SP306528 RAMON ANTONIO MARTINEZ 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 ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00078309220054036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLEIDE DOS SANTOS MACACARI contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade em face da necessidade da dilação probatória para exame das questões suscitadas pela executada.

Sustenta a agravante, em síntese, que por meio de exceção de pré-executividade apontou a irregularidade da cobrança, uma vez que lastreada em multa e título executivo nulos. Alega que o dispositivo legal que dera lastro à autuação e se encontra grafado na CDA (§§ 1º, 2º e 3º do art. 3º do DL 399/68), se tratava de letra morta, revogada desde 2003 pelo art. 78 da Lei 10.833/2003, ou seja, dois anos antes da autuação imposta à contribuinte.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento ao agravo "para declarar como nula a CDA que instruiu o processo executivo, extinguindo-se de pronto aquela execução por falta de pressupostos de existência e validade da mesma".

Às fls. 39/42 foram prestadas informações pelo Juízo *a quo*.

Contraminuta às fls. 43/44v.

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade

de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

*In casu*, como bem assinalado pela decisão proferida:

"Com efeito, preliminarmente, é de se ter presente que a via excepcional da chamada Exceção de Pré-Executividade é estreita e limitada, uma vez que o processo executivo, em regra, não comporta cognição de conhecimento - essa somente é possível na via dos Embargos à Execução, onde todas as matérias em desfavor do título executivo podem - e devem - ser postas à apreciação do Juízo. Por isso, entendo, não se pode alargar indevidamente as hipóteses permissivas da sua interposição, notadamente, tal como consagrado pela Doutrina e Jurisprudência, aquelas de ordem pública, que a qualquer tempo podem ser reconhecidas de ofício pelo Juiz, tal como manifesta nulidade do título executivo, ou que envolvam os pressupostos de existência e de validade do processo executivo, além das considerações gerais da ação. De qualquer modo, a análise que se faz deve ser sempre sumária. Dentro dessa linha de raciocínio, entendo que, no caso, a matéria tratada somente poderá ser apreciada por via processual adequada."

Consoante o artigo 204 do CTN, a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez, e tem o efeito de prova pré-constituída, sendo necessário, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, o que não ocorreu *in casu*.

Assim, para a análise da inexistência de sua responsabilidade tributária, se faz necessária dilação probatória, a ser promovida em sede de embargos à execução.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043569-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043569-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER

APELADO(A) : 3 E ENGENHARIA ELETRO ELETRONICA LTDA e outros(as)  
: NELSON VIEIRA MACHADO FILHO  
: GILSON HEIL DIAS DOS ANJOS  
No. ORIG. : 99.00.00429-2 A Vr JACAREI/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União em face da r. sentença que extinguiu sem resolução do mérito a presente execução fiscal, sob o fundamento de não se tratar "*apenas de sustar o prosseguimento da cobrança judicial em razão do valor do débito, mas sim, de externar a intenção de não prosseguimento futuro da execução, arrastando para data certa (cf. art. 40, § 4º da LEF) e posterior os efeitos da manifesta desistência ora apresentada.*"

Apela a União pleiteando a reforma da r. sentença sustentando não haver qualquer desistência da execução. Aduz que apenas pleiteou o arquivamento do processo sem baixa na distribuição, nos termos do art. 2º da Portaria MF nº 75/2012 c/c art. 5º do Decreto-lei 1.569/77. Afirmo, por fim, que não cabe à autoridade judiciária decretar a extinção do executivo em razão do pequeno valor dos créditos. Assim, pleiteia a procedência do recurso registrando que o arquivamento do feito pelo valor reduzido dos créditos não impedirá o curso do prazo de prescrição intercorrente, nos termos da Súmula Vinculante nº 08/2008 do STF, de modo que, após o decurso do prazo prescricional em arquivo, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato, nos termos do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

### Decido.

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 Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.982/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido de que 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, a teor do disposto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/2004, *in verbis*:

**"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.

(REsp 1.111.982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Com a edição da Portaria 75/12 do Ministério da Fazenda, o parâmetro passou a ser o art. 2º da mesma, o qual dispôs: O Procurador da Fazenda Nacional requererá o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), desde que não conste dos autos garantia, integral ou parcial, útil à satisfação do crédito (Redação dada pela Portaria MF nº 130, de 19 de abril de 2012).

Ressalte-se que o entendimento mencionado aplica-se também aos débitos inferiores a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), uma vez que a Portaria MF n. 75/2012 apenas atualizou o valor em que a Fazenda Nacional estaria dispensada de ajuizar execução fiscal. Veja-se:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PORTARIA MF 75/12. DÉBITO SUPERIOR A R\$ 10.000,00 E INFERIOR A R\$ 20.000,00 (VINTE MIL REAIS). REQUERIMENTO DO PROCURADOR PARA O ARQUIVAMENTO DOS AUTOS SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE.**

1. Segundo a exegese do art. 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pelo art. 21 da Lei 11.033/04, em sede de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), o E. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que, nos casos de débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a execução fiscal deve ser arquivada sem baixa na distribuição: STJ, REsp n.º 1.111.982-SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 13.05.09, v.u., DJe 25.05.09.

2. Infere-se, ainda, de tal decisão que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, independentemente de requerimento expresso do Procurador da Fazenda.

3. Sobreveio a Portaria 75/12 do Ministério da Fazenda, cujo art. 2º assim estabeleceu: O Procurador da Fazenda Nacional requererá o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), desde que não conste dos autos garantia, integral ou parcial, útil à satisfação do crédito (Redação dada pela Portaria MF nº 130, de 19 de abril de 2012).

4. Nos casos em que os débitos são superiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), porém, inferiores a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais)

deve haver o pedido de arquivamento pelo Procurador da Fazenda, nos termos do disposto no art. 2º da Portaria 75/2012 do Ministério da Fazenda, não podendo ser determinado de ofício pelo magistrado. Ademais, consta dos autos que há bens penhorados no feito originário.

5. Agravo de instrumento provido."

(TRF3 - SEXTA TURMA, AI 0012544420134030000, REL. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)

Trata-se, na verdade, de mera faculdade e não de obrigação, estando o arquivamento dos autos condicionado ao requerimento do credor.

In casu, verifica-se às fls. 106 dos presentes autos, requerimento da União em 08.08.2012, para que o feito fosse sobrestado, uma vez que os créditos exequendos se enquadra, nas condições previstas na Portaria MF nº 75/2012, alterada pela Portaria MF nº 130/2012, requerendo, outrossim, a extinção do feito após decorrido o prazo prescricional, nos termos do § 4º do art. 40 da Lei de execuções fiscais.

Desta forma, deve ser reformada a r. sentença que, em 30.08.2012, extinguiu a execução fiscal, tendo em vista que não se observa pedido de arquivamento dos autos, tampouco de desistência da ação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da União.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018793-44.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.018793-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA	: GF FISIOTERAPIA LTDA
ADVOGADO	: SP222187 NELSON DA SILVA ALBINO NETO e outro(a)
PARTE RÉ	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI : CANCELLIER
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00187934420134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença proferida em mandado de segurança, na qual se assegurou a apreciação de pedidos administrativos formulado perante a autoridade impetrada.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A Administração Pública deve pautar-se pelos princípios elencados no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, dentre eles o da eficiência, sendo aquele que *impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros*, segundo lição de Hely Lopes Meirelles, citado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro, *in* Direito Administrativo, Editora Atlas, 11ª edição, página 83.

Referido princípio concretiza-se também pelo cumprimento de prazos legalmente determinados.

Ainda que se alegue a existência de volume muito grande de processos no âmbito administrativo, o particular não pode ser prejudicado pela ausência de mecanismos suficientes para o cumprimento dos prazos atribuídos ao Poder Público.

Não desconhece este relator as limitações de ordem material suportadas pela autoridade impetrada, as quais são comungadas com outros braços da Administração Pública e outros poderes, inclusive o Judiciário.

No entanto, diante do caso concreto que ultrapasse o limite razoável, não poderá este último se negar a atender aos pleitos que lhe forem invocados, até mesmo em respeito ao princípio da inafastabilidade da Jurisdição.

Na hipótese em exame, a sentença acolheu a pretensão deduzida na inicial e concedeu a segurança. A União, por seu turno, ingressou petição nos autos para noticiar o cumprimento da sentença.

Sem a interposição de recurso voluntário, os autos foram remetidos este Tribunal por força do duplo grau de jurisdição previsto no artigo 14, § 1º, da Lei 12.016/2009.

Verifico nada haver a reparar na sentença proferida, a qual deve ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

2013.61.02.007186-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
APELADO(A) : EDUARDO BARACCHINI  
No. ORIG. : 00071862820134036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional), em face da r. sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, VI, do CPC e art. 156, III, do CTN, em razão do parcelamento do débito.

Apela a União pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que o parcelamento administrativo do débito não tem o condão de extinguir a obrigação, fato que só ocorre com o pagamento integral. Aduz que o parcelamento é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e não de transação ou extinção. Afirma que a r. sentença foi na direção contrária da jurisprudência pacífica do C. STJ que não determina a extinção da execução fiscal no caso de parcelamento, justamente por reconhecer que não se trata de novação de dívida, nem se encontra presente o cumprimento da obrigação (quitação).

Sem contrarrazões, tendo em vista que o executado não constituiu procurador, os autos subiram a esta E. 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 957.509-RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que o parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN, bem como 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. *In verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO.**

1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN.

2. Consequentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; (REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002).

3. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003 (em que convertida a Medida Provisória 107, de 10 de fevereiro de 2003), autorizou o parcelamento (conhecido por PAES), em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais e sucessivas, dos débitos (constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, ainda que em fase de execução fiscal) que os contribuintes tivessem junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional com vencimento até 28.02.2003 (artigo 1º).

4. A Lei 10.522/2002 (lei reguladora do parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003), em sua redação primitiva (vigente até o advento da Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009), estabelecia que: "Art. 11. Ao formular o pedido de parcelamento, o devedor deverá comprovar o recolhimento de valor correspondente à primeira parcela, conforme o montante do débito e o prazo solicitado. (...) § 4º Considerar-se-á automaticamente deferido o parcelamento, em caso de não manifestação da autoridade fazendária no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data da protocolização do pedido. (...)"

5. Destarte, o § 4º, da aludida norma (aplicável à espécie por força do princípio *tempus regit actum*), erigiu hipótese de deferimento tácito do pedido de adesão ao parcelamento formulado pelo contribuinte, uma vez decorrido o prazo de 90

(noventa) dias (contados da protocolização do pedido) sem manifestação da autoridade fazendária, desde que efetuado o recolhimento das parcelas estabelecidas.

6. In casu, restou assente na origem que: "... a devedora formalizou sua opção pelo PAES em 31 de julho de 2003 (fl. 59). A partir deste momento, o crédito ora em execução não mais lhe era exigível, salvo se indeferido o benefício. Quanto ao ponto, verifico que o crédito em foco foi realmente inserido no PAES, nada havendo de concreto nos autos a demonstrar que a demora na concessão do benefício deu-se por culpa da parte executada. Presente, portanto, causa para a suspensão da exigibilidade do crédito. Agora, ajuizada a presente execução fiscal em setembro de 2003, quando já inexequível a dívida em foco, caracterizou-se a falta de interesse de agir da parte exequente. Destarte, a extinção deste feito é medida que se impõe."

7. A época do ajuizamento da demanda executiva (23.09.2003), inexistia homologação expressa ou tácita do pedido de parcelamento protocolizado em 31.07.2003, razão pela qual merece reparo a decisão que extinguiu o feito com base nos artigos 267, VI (ausência de condição da ação), e 618, I (nulidade da execução ante a inexigibilidade da obrigação consubstanciada na CDA), do CPC.

8. É 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.

9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, do CTN).

10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp nº 957.509/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 09.08.2010, v.u., DJe 25.08.2010)

In casu, observa-se que somente após a interposição da execução fiscal (15.10.2013 - fls. 02), houve informação de adesão ao parcelamento, conforme noticiado em 24.03.2015 (fls. 14), sendo de rigor a suspensão da execução fiscal, nos termos do artigo 151, VI, do CTN, e não sua extinção.

No mesmo sentido, é o entendimento desta Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 151, INCISO IV, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.**

- Conforme disposto no artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, o parcelamento realizado após a propositura da execução fiscal suspende a exigibilidade do crédito tributário, o que não justifica a extinção da ação, dado que inadimplente o contribuinte, haverá o prosseguimento do feito. Precedentes do STJ.

- Firmada a adesão ao parcelamento no ano de 2012, posteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, ocorrida em 29.01.2009, se impõe a reforma da sentença extintiva.

- Apelação provida."

(AC nº 0001525-10.2009.4.03.6102/SP, Relatora Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, Quarta Turma, j. 05.03.2015, v.u., e-DJF3 31.03.2015)

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. Manifestamente improcedentes os embargos do devedor, pois decidiu o acórdão embargado que o parcelamento não é causa de extinção da execução, mas apenas de suspensão até o cumprimento integral do acordo.

2. Tal fundamentação consta, expressamente, do voto (f. 299-v) e da ementa do acórdão (f. 301), invocando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no rito do artigo 543-C, CPC.

3. Assim, inexistente omissão no exame da causa, mas julgamento com o qual não se conformou a embargante, sendo o caso, pois, de recorrer à instância superior, e não se valer de embargos de declaração, via manifestamente imprópria para discutir suposto error in iudicando.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(AC nº 0034998-27.2008.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, j. 04.09.2014, v.u., e-DJF3 09.09.2014)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação da União Federal para afastar a extinção da execução fiscal, determinando a suspensão do feito enquanto perdurar o parcelamento do débito executado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001063-97.2013.4.03.6139/SP

2013.61.39.001063-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro(a)  
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAQUARIVAI  
ADVOGADO : SP196782 FABIANO DE ALMEIDA FERREIRA e outro(a)

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP em face de sentença que, nos termos do artigo 269, I, do CPC, julgou procedentes embargos à execução opostos pelo Município de Taquarivaí/SP objetivando a desconstituição dos títulos executivos e a extinção da execução fiscal, sob o argumento de que o dispensário de medicamentos existente em Unidades Básicas de Saúde local não está sujeito à exigência da presença de farmacêutico.

A r. sentença julgou procedentes os embargos, condenando o embargado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da dívida atualizada. Sem condenação em custas.

Em razões recursais, o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo sustenta, em síntese, a manutenção das multas aplicadas ao estabelecimento do Município em questão, ante a necessidade de manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos de Unidades Básicas de Saúde, nos termos da interpretação dos artigos 24, da Lei n. 3.820/60, 4º, 15 e 19, 40 a 42 da Lei n. 5.991/73, artigo 1º, do Decreto n. 85.878/81, Portaria 344/98, do Ministério da Saúde, Portaria 1.017/2002, da Secretaria de Atenção à Saúde, e Resolução RDC n. 10/2001, item 6. Aduz, ainda, a não recepção da Súmula 140, do extinto Tribunal Federal de Recursos pela Constituição Federal de 1988. Caso mantida a r. sentença, pugna pela diminuição dos honorários advocatícios, em percentual inferior a 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa.

Requer seja recebida e provida a apelação, reformando-se totalmente a decisão de primeiro grau, para o normal prosseguimento da execução originariamente proposta.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

### Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.906/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou não ser exigível a presença de responsável técnico farmacêutico nos dispensários de medicamentos, consoante acórdão assim ementado:

**"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.**

1. *Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*
  2. *Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*
  3. *Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*
  4. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*
  5. *O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavaski, 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."*

(REsp 1110906/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, j. 23.05.2012, DJe 07/08/2012)

Cuidando-se *in casu* de execução de dívida ativa decorrente de multas punitivas, com fundamento no artigo 24 da Lei nº 3.820/60, aplicadas a Unidade Básica de Saúde do Município em questão (Unidade Básica de Saúde - PSF Pedrinhas), em virtude deste não contar com responsável técnico farmacêutico em seu dispensário de medicamentos, restam insubsistentes as Certidões de Dívida Ativa que instruem a execução, pelo que é de ser mantida a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução.

Nesse sentido, o julgado *in verbis*:



**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RESP N. 1.110.906/SP.**

1. Sobre o desrespeito aos arts. 4º, 19, 40 a 42 da Lei n. 5.991/73, art. 1º do Decreto n. 85.878/81 e 24 da Lei n. 3.820/60, é de se notar que a Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp 1.110.906/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, entendeu que não é exigível a presença de responsável técnico de farmacêutico nos dispensários de medicamentos, conforme inteligência do art. 15 da Lei 5.991/73 c/c art. 4º, XIV do mesmo diploma legal.

2. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa no percentual de 1% (um por cento) do valor corrigido da causa." (AgRg no REsp 1246614/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 07.02.2013, DJe 18.02.2013)

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da execução, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil e de acordo com o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC nº 0023341-84.2015.4.03.9999).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002911-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002911-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : CERTEC IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)  
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. : 00489533420124036182 9F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CERTEC IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade em face da necessidade da dilação probatória para exame das questões suscitadas pela executada.

Sustenta a agravante, em síntese, a nulidade da CDA pelo não cumprimento dos requisitos do art. 202, incisos e §§ do CTN, bem como por força da ocorrência de irregularidade em sua inscrição, por conter vários exercícios de PIS, COFINS, CSL, IRPJ, todos misturados numa mesma ação executiva. Alega ser devida a anulação da cobrança nos termos do art. 203 do CTN.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento ao agravo com a reforma da decisão agravada.

Contraminuta às fls. 181/186.

Às fls. 187/188 foram prestadas informações pelo Juízo *a quo*.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é

indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Consoante o artigo 204 do CTN, a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez, e tem o efeito de prova pré-constituída, sendo necessário, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, o que não ocorreu *in casu*.

*In casu*, como bem assinalado pela decisão proferida:

"Primeiramente, é de se ressaltar que a defesa na execução fiscal somente é possível através do oferecimento dos competentes embargos, após encontrar-se seguro o Juízo, salvo casos inegavelmente teratológicos, absurdos, cuja prejudicialidade seja apreensível desde logo, o que não é o caso. Com efeito, em que pese ser a "exceção de pré-executividade" construção jurisprudencial, não há qualquer dispositivo na Lei 6830/80 ou no Código de Processo Civil que autorize o oferecimento desta peça. (...)

Não há, pois, nulidade a ser reconhecida quanto às CDAs, uma vez que os documentos contêm todos os elementos necessários exigidos pelo art. 5º da Lei n.º 6.830/80, como também é lastreada em confissão do próprio contribuinte, razão pela qual não há qualquer vício evidente capaz de macular a validade desses documentos."

Assim, para a análise da inexistência de sua responsabilidade tributária, se faz necessária dilação probatória, a ser promovida em sede de embargos à execução.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005522-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005522-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: PENTA PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS LTDA
ADVOGADO	: PR034679 MANACESAR LOPES DOS SANTOS e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
	: CANCELLIER
PARTE RÉ	: IESA PROJETOS EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A
	: INEPAR S/A IND/ E CONSTRUCOES
	: IESA OLEO E GAS S/A
	: INEPAR EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A
ADVOGADO	: SP108019 FERNANDO PASSOS e outro(a)
PARTE RÉ	: IESA DISTRIBUIDORA COMERCIAL S/A
	: TIISA TRIUNFO IESA INFRAESTRUTURA S/A
	: ANDRITZ HYDRO INEPAR DO BRASIL S/A
ADVOGADO	: SP173362 MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00073827520124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PENTA PARTICIPAÇÕES E INVESTIMENTOS LTDA contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade oposta pela agravante alegando sua ilegitimidade passiva, em face da necessidade de dilação probatória.

Sustenta a agravante, em síntese, o cabimento da exceção de pré-executividade para arguir ilegitimidade de parte, por se tratar de matéria de ordem pública, bem como por não necessitar de dilação probatória. Alega ter sido citada para responder por dívida oriunda de fatos geradores praticados pela INEPAR, sem que restem caracterizados os pressupostos dos arts. 124, I e II, do CTN e art. 50 do Código Civil, devendo ser reconhecida sua ilegitimidade passiva. Aduz que, mesmo se admitindo que a agravante fosse parte do mesmo grupo econômico, ainda assim não há que se falar em responsabilidade solidária em relação ao débito em questão, uma vez que, a teor do art. 124 do CTN, apenas são solidariamente responsáveis as pessoas que tenham interesse comum na situação ou constitua o fato gerador da obrigação principal, não bastando, portanto, que duas empresas pertençam ao mesmo grupo econômico para que sejam consideradas solidariamente responsáveis pelo cumprimento de determinada obrigação tributária. Assevera que a solidariedade não se presume; resultada da ou da vontade das partes. Sustenta não haver dúvidas quanto à ilegalidade da inclusão da agravante no polo passivo da execução fiscal, uma vez que não houve participação conjunta da devedora originária e da agravante nas atividades tipificadas como fato gerador das contribuições previdenciárias, além do que a empresa executada encontra-se em plena atividade e condições de responder por seus deveres e obrigações tributárias, impondo-se a reforma da decisão agravada.

Requer o provimento do agravo de instrumento, revogando a decisão agravada para que seja reconhecida a ilegitimidade passiva da empresa agravante, determinando sua exclusão do polo passivo da execução fiscal, em razão da impossibilidade de lhe atribuir a responsabilidade solidária, nos termos do art. 124, I, do CTN. Caso assim não se entenda, requer que seja determinada a apreciação da exceção de pré-executividade.

Contraminuta às fls. 148/150.

Informações prestadas pelo Juízo *a quo* às fls. 151/155.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão vertida nos autos consiste na discussão, em sede de exceção de pré-executividade, acerca da legitimidade da empresa PENTA PARTICIPAÇÕES E INVESTIMENTOS LTDA. para figurar no polo passivo da execução fiscal, ajuizada originalmente em face da empresa IESA PROJETOS EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Com efeito, as questões relativas à formação de grupo econômico são complexas e exigem ampla dilação probatória, além de submissão ao contraditório para a obtenção de elementos de convicção, o que se afigura incompatível com a via estreita da exceção de pré-executividade.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta E. Corte:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CC. ART. 50. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ANÁLISE DA EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO DE FATO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

(...)

14. As questões relativas às alegações de ilegitimidade passiva da agravante e sua responsabilidade para integrar a demanda executiva ou mesmo a existência do grupo econômico são complexas e envolvem dilação probatória incompatível com a via estreita da exceção de pré-executividade e do agravo de instrumento.

15. É certo que a simples existência de grupo econômico não autoriza a constrição de bens de empresa diversa daquela executada, conforme entendimento esposado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (ERESP nº 859616, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dje 18/02/1011).

16. Existência de elementos que indicam a formação de grupo econômico de fato entre a executada e outras pessoas jurídicas, inclusive a ora agravante, com indícios de confusão patrimonial entre elas a justificar o redirecionamento do feito, ao menos neste juízo de cognição sumária e neste momento processual.

17. Ausência de vulneração aos princípios da ampla defesa e contraditório. A agravante poderá apresentar seu inconformismo no âmbito dos embargos à execução que possuem cognição ampla.

18. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0031679-76.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 02/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2013)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SUCESSÃO EMPRESARIAL. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.**

A matéria apresenta particularidades, de forma que a questão relativa à possibilidade de responsabilização da recorrente apresenta-se complexa e necessita da produção de provas, o que é incompatível com a via do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser discutida nos competentes embargos à execução, com observância do contraditório e da ampla defesa.

Pela negativa de provimento do agravo de instrumento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0018965-55.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2012)

In casu, a decisão que reconheceu a existência de grupo econômico entre a empresa executada e a ora agravante nos autos da execução fiscal nº 0009673-14.2013.403.6120, foi lavrada nos seguintes termos:

"(...)

Quanto ao pedido de reconhecimento de formação de grupo econômico entre a executada e as empresas Inepar S/A. Indústria e Construções, Inepar Equipamentos e Montagens S/A., Iesa Óleo & Gás S/A., Iesa Distribuidora Comercial S/A., Tiisa - Triunfo Iesa Infraestrutura S/A., Penta Participações e Investimentos Ltda., e Andritz Hydro Inepar do Brasil, entendo que na esfera tributária, existe dispositivo expresso na Lei n. 8.212/91, atribuindo responsabilidade solidária às empresas de um mesmo grupo econômico pelo recolhimento das contribuições sociais:

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

(...) IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei;

O Código Tributário Nacional, em seu artigo 124 estabelece a responsabilidade tributária solidária entre quaisquer sujeitos passivos (e não apenas entre os integrantes de um grupo econômico), sendo válida para quaisquer tributos:

"Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

(...)

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem."

O caso tratado nesta ação, execução fiscal de contribuições previdenciárias, permite enquadrar a situação ali descrita como de "interesse comum" conforme versa o inc. I do art. 124 do CTN.

Há interesse comum, a justificar a responsabilização tributária solidária, segundo entendimento jurisprudencial, quando as empresas possuem o mesmo corpo diretivo, ou quando há confusão patrimonial entre duas ou mais empresas, ou, ainda, quando ocultam ou simulam negócios jurídicos internos visando dificultar ou impedir que a execução fiscal proposta em face de uma delas alcance o patrimônio respectivo.

Analisando a documentação trazida pela exequente às fls. 139/195, concluo que é caso de extensão da responsabilidade tributária com base nos artigos 30 da Lei n. 8.212/91 e 124, I, do CTN, conforme requerido.

Com efeito, verifico que a executada, Iesa Projetos e Equipamentos e Montagens S/A., é controlada totalmente pela Inepar S/A. Indústria e Construções, uma vez que esta detém 100% do capital votante daquela (fls. 140), que, por sua vez, é controlada pela Inepar Equipamentos e Montagens S/A., pois é detentora da totalidade de seu capital votante (fls. 141).

Além disso, a executada é, também, controladora da empresa Iesa Óleo & Gás S/A., eis que detém 88% de seu capital votante, segundo as informações constantes nas DIPJs apresentadas pelas próprias empresas à Receita Federal (fls. 142).

Assim, apesar desta complexa composição empresarial, não é difícil constatar que as empresas Iesa Projetos, Equipamentos e Montagens S/A., Inepar S/A. Indústria e Construções, pela Inepar Equipamentos e Montagens S/A. e Iesa Óleo & Gás S/A. formam, em última análise, um grande conglomerado empresarial, pois uma empresa controla as demais, por deter quase a totalidade do capital votante das outras.

Os documentos de fls. 145/195 demonstram claramente que todas as empresas indicadas pela exequente formam, em última

análise, um grande conglomerado empresarial, financeiro e econômico, atuante em diversas áreas, com uma engendrada arquitetura tendente a burlar o recolhimento dos tributos devidos por algumas empresas do grupo. Com relação às empresas Iesa Distribuidora Comercial S/A., Tiisa - Triunfo Iesa Infra- Estrutura S/A, Andritz Hydro Inepar do Brasil e Penta Participações e Investimentos Ltda., analisando as fichas de consulta das DIPJs juntadas às fls. 143/144 chega-se à mesma conclusão, uma vez que a Iesa Distribuidora Comercial S/A. é subsidiária integral da executada Iesa Projetos, Equipamentos e Montagens S/A., que, por sua vez, é detentora de 100% do capital votante daquela, detendo ainda 50% do capital votante da Tiisa - Triunfo Iesa Infraestrutura S/A.

Ademais, constata-se que a Inepar S/A. Indústria e Construções (que, como explicitado acima, é a controladora integral da executada e da Inepar Equipamentos e Montagens S/A.), possui também o controle total da Penta Participações e Investimentos Ltda. e a metade do capital votante da Andritz Hydro Inepar do Brasil.

Diante do exposto, aliado à notória dificuldade em garantir os executivos fiscais das empresas pertencentes ao grupo Iesa/Inepar em trâmite neste Juízo Federal, DEFIRO os requerimentos da exequente para o fim de reconhecer a formação de grupo econômico entre a executada Iesa Projetos, Equipamentos e Montagens S/A., CNPJ n. 29.918.943/0008-56, e as empresas Inepar S/A. Indústria e Construções, CNPJ n. 76.627.504/0001-06, Inepar Equipamentos e Montagens S/A., CNPJ n. 02.258.422/0001-97, Iesa Óleo & Gás S/A., CNPJ n. 07.248.576/0001-11, Iesa Distribuidora Comercial S/A. CNPJ n. 08.295.915/0001-83, Tiisa - Triunfo Iesa Infraestrutura S/A., CNPJ n. 10.579.577/0001-53, Penta Participações e Investimentos Ltda., CNPJ n. 05.408.684/0001-89 e Andritz Hydro Inepar do Brasil, CNPJ n. 02.216.876/0001-03, para o fim de responsabilizá-las solidariamente pelo crédito cobrado na presente execução fiscal e seu apenso. (...)"

Assim, na hipótese dos autos, a análise da ilegitimidade passiva *ad causam* da agravante revela-se incabível em sede de exceção de pré-executividade, face à evidente necessidade de dilação probatória.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023954-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023954-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: DALMAZZO E CASTRO ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO	: SP200994 DANILO MONTEIRO DE CASTRO
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI : CANCELLIER
PARTE RÉ	: ARPEN IND/ E COM/ LTDA e outro(a) : FERNANDO GONCALVES PENHA FILHO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 05178836419974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade para reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão executiva da Fazenda em face do coexecutado FERNANDO GONÇALVES PENHA FILHO, excluindo-o do polo passivo do feito, e deixando de fixar honorários advocatícios em seu favor.

Alega o agravante, em síntese, que a fixação de condenação em verba honorária é de rigor, uma vez que foi indevidamente incluído no polo passivo da execução fiscal, sendo obrigado a despendar com a contratação de advogado.

Após, com contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Muito embora o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito para o sócio indevidamente incluído no polo passivo da execução fiscal, deva resultar na condenação da exequente em honorários advocatícios, *in casu*, a hipótese é diversa. Isto porque, nos autos do AI 0024540-05.2014.4.03.0000, em que figura como agravante a União Federal e agravados ARPEN INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. - ME e FERNANDO GONÇALVES PENHA FILHO, foi acolhido o recurso fazendário para reconhecer a inoccorrência da prescrição da pretensão ao redirecionamento da demanda em face do referido sócio, determinando o prosseguimento da respectiva execução fiscal.

Nesse passo, mantido o sócio no polo passivo do feito executivo em virtude do quanto decidido naqueles autos e dando-se prosseguimento à execução, não há que se falar em fixação de verba honorária a seu favor, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Em face de todo o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, *caput*).

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024540-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024540-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : ARPEN IND/ E COM/ LTDA -ME e outro(a)  
ADVOGADO : SP182696 THIAGO CERAVOLO LAGUNA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : FERNANDO GONCALVES PENHA FILHO  
ADVOGADO : SP200994 DANILO MONTEIRO DE CASTRO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05178836419974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade para reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão executiva em face do coexecutado FERNANDO GONÇALVES PENHA FILHO.

Alega, em síntese, a inoocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

Processado o agravo, foi apresentada contraminuta (fls. 251/257).

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à agravante.

No tocante à prescrição do crédito tributário, dispõe o art. 174, do Código Tributário Nacional:

*Art. 174. A ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*(...)*

*IV- por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.*

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos dos arts. 174, parágrafo único e 151, ambos do CTN.

Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.

A respeito da prescrição intercorrente, leciona Ernesto José Toniolo:

*A expressão intercorrente é empregada em execução fiscal para designar a situação na qual a prescrição, anteriormente interrompida, volta a correr no curso do processo, nele completando o fluxo de seu prazo. Não deve ser confundida, portanto, com a prescrição iniciada antes do ajuizamento da demanda e decretada pelo juiz no curso da execução fiscal.*

*(...)*

*Trata-se da mesma prescrição prevista no CTN, no Código Civil, ou em legislação esparsa, que pode voltar a fluir no curso da execução fiscal, geralmente em virtude da inércia da exequente em fazer uso, durante o processo de execução, dos poderes, das faculdades e dos deveres inerentes ao exercício do direito de ação, por exemplo, a inércia do ente público em promover os atos cabíveis no intuito de levar o processo a termo.*

*(A prescrição Intercorrente na Execução Fiscal, 1ª ed., RJ, Ed. Lumen Juris, 2007, p.102/103)*

O C. STJ, no julgamento do RESP 1.222.444/RS, de Relatoria de Min. Mauro Campbell Marques, julgado no rito do art. 543-C do CPC, pacificou a orientação de que *A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do*

*lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.*

Assim, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, a jurisprudência é firme, especialmente a adotada por essa E. 6ª Turma, quanto à contagem do prazo prescricional do redirecionamento da execução fiscal para os sócios pela teoria da *actio nata*, qual seja, para o caso de pedido de redirecionamento do feito para os sócios/corresponsáveis, o marco inicial se dá quando a exequente toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do feito em face dos corresponsáveis.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REQUISITOS: LAPSO TEMPORAL E INÉRCIA DO CREDOR. DESÍDIA DO EXEQUENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a prescrição intercorrente depende não só da análise fria do lapso temporal, mas se conjuga com outro requisito indispensável, a prova da desídia do credor na diligência do processo.

2. O Tribunal de origem, ao analisar a matéria, afastou a ocorrência de prescrição por reconhecer culpa exclusiva da máquina judiciária e ausência de inércia da exequente. Dessa forma, desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no AREsp. 459937/GO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 25/03/2014, DJ 31/03/2014)

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.*

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da *actio nata*.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

*Agravo regimental provido.*

(2ª Turma, AgRg no REsp 1196377, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 27/10/2010)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. DISSOLUÇÃO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DE FATO. INDÍCIOS DE ATOS DISSIMULADOS DE AQUISIÇÃO DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO.*

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

2. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a prescrição, para o redirecionamento da execução fiscal, não pode ser contada, necessariamente, a partir da citação da executada originária, mas somente quando verificada a lesão a direito do credor capaz de legitimar a invocação da responsabilidade de outrem, terceiro ou sucessor na relação processual até então formada, mesmo porque não pode correr a prescrição sem a inércia culposa do titular do direito na respectiva defesa.

3. A EF foi ajuizada antes da LC 118/2005, mais precisamente em 07/07/1995 (f. 176), com citação da executada GOALCOOL em 21/07/1996 (f. 180), antes do decurso do quinquênio, iniciado a partir da rescisão do parcelamento, não se configurando, portanto, a prescrição material, independentemente da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.

4. Não restou caracterizada a prescrição intercorrente, para fins de redirecionamento, por falta de inércia culposa da exequente, como se verifica dos atos processuais.

5. Considerando a suspensão da execução em face dos embargos à execução e do crédito tributário em razão do parcelamento, com efeitos tanto para a devedora originária quanto para os sócios e demais corresponsáveis, à luz da jurisprudência consolidada, verifica-se que não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. A tramitação do executivo fiscal até o pedido de inclusão das agravantes no polo passivo, como foi descrito e narrado, revela a inexistência de prescrição intercorrente.

6. Há indícios concretos de sucessão em cadeia, primeiramente, por intermédio de JOAQUIM PACCA JUNIOR e, posteriormente, por JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO e BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO que, juntamente com outras pessoas, instalaram no local a empresa ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., a qual, por sua vez, vendeu todo o complexo industrial para AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA., que gravou a sede com hipoteca para garantir destacado crédito em benefício daquela, refletindo a existência de vínculo entre empresa s e administradores.

7. Na cognição estreita e sumária da própria execução fiscal não é possível analisar questões fáticas que exigem dilação probatória, tais como as que, supostamente, afastariam os indícios de sucessão tributária de fato, quando estes são, no seu conjunto, suficientes como indicativos de que o fundo de comércio passou da executada GOALCOOL para a ENERGÉTICA

*SERRANÓPOLIS LTDA., por intermédio de seus sócios, e, após, para a AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA.*

*8. A natureza da ação executiva impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os embargos do devedor, na qual, aliás, as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes.*

*9. Agravo inominado improvido.*

(TRF3, 3ª Turma, AI nº 2013.03.0001.017718-4, Rel. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DE 31/03/2014)

*AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - "ACTIO NATA".*

*1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.*

*2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta e reconheceu a ocorrência de prescrição em face dos sócios da empresa executada, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.*

*3. Certidão do Oficial de Justiça indica a inatividade da empresa executada em 31/08/2010. A União Federal tomou ciência dessa circunstância em 31/03/2011, ocasião em que pleiteou o redirecionamento do feito em face dos sócios da pessoa jurídica. Denota-se, pois, a não-ocorrência da prescrição intercorrente quando do pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo do feito.*

*4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.*

(TRF3, 6ª Turma, Agravo legal em AI nº 0039361-19.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJ 18/05/2012)

No caso vertente, a análise dos autos revela que a execução fiscal foi ajuizada em 08.01.1997, sendo a empresa citada mediante carta com AR em 02.09.1997.

Quando do cumprimento de mandado de penhora, avaliação e intimação, o oficial de justiça certificou que a pessoa jurídica devedora não foi encontrada no local de seu endereço (fl.25), o que evidencia a dissolução irregular da empresa executada.

Ante a certidão negativa emitida pelo Sr. Oficial de Justiça, o procurador fazendário tomou ciência da dissolução irregular da empresa executada em 10.05.2002, e requereu o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio FERNANDO GONÇALVES PENHA FILHO em 16.10.2002.

Considerando-se que não restou caracterizada a inércia da exequente e que esta somente tomou conhecimento da inatividade da empresa em maio/2002, não restou configurada a ocorrência de prescrição intercorrente em relação à pretensão do redirecionamento da demanda para os sócios/corresponsáveis.

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seus representantes legais no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, os sócios gerentes poderão demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do EREsp 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.*



(1ª Turma, AgResp nº 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21.10.2010)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irresignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.*

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10.09.2009)

Tal entendimento resultou na edição da Súmula n.º 435, do E. Superior Tribunal de Justiça:

*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.*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024825-95.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.024825-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ERMENSON VIEIRA SOARES -EPP  
ADVOGADO : MS007602 GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária INFRAERO  
: ALIMENTARE SERVICOS DE RESTAURANTE E LANCHONETE LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00091694320144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ermenson Vieira Soares-EPP contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande/MS, nos autos da ação de rito ordinário nº 0009169-43.2014.4.03.6000, proposta pelo agravante contra a Empresa Brasileira de Infraestrutura Portuária (Infraero) e a Alimentare Serviços de Restaurante e Lanchonete Ltda.-ME.

A decisão agravada indeferiu a antecipação da tutela pleiteada no sentido de suspender os efeitos de decisão de adjudicação de contrato e homologação de resultado de licitação pública, exarada em favor da segunda agravada no processo administrativo referente ao Pregão Presencial nº 047-ADCO-SBCG/2014, certame que tem por objeto a disponibilização de área localizada no saguão de embarque do Aeroporto Internacional de Campo Grande para exploração da atividade comercial de lanchonete e cafeteria.

Em sua minuta recursal, a parte relatou que a primeira sessão pública para análise das propostas apresentadas pelos participantes da licitação ocorreu no dia 24.07.2014, ocasião em foram apresentadas as propostas das seguintes empresas, em valores mensais: Alimentare Ltda.-ME (R\$30.400,00), Boa Viagem Ltda. (R\$29.850,00), Delícias da Vovó (R\$29.690,00), Ermenson Vieira Soares-EPP (R\$15.200,00), MTF Ltda. (R\$12.000,00), Atos (R\$11.250,00), Drogeria Furtado (R\$11.000,00), Marilda Tomaz (R\$10.900,00) e Mendonça e Cia. (R\$10.000,00).

A agravante chamou atenção para a similaridade das propostas apresentadas pelas três primeiras empresas, e alegou haver nítido compartilhamento de informações e conluio entre elas, procedimento que, aduz, já teria acontecido em outras duas licitações públicas, concernentes à exploração comercial de área no Aeroporto Internacional Afonso Pena, em Curitiba/PR (Pregões Presenciais nº 127-ADSU-SBCT/2014 e nº 128-ADSU-SBCT/2014).

Assinalou ter-se descoberto que as concorrentes Boa Viagem Ltda. e Delícias da Vovó tinham um sócio em comum, o que afrontava o item 4.2.h do edital e ensejou a desclassificação de ambas as empresas do processo seletivo.

Por conseguinte, em 05.08.2014 foi realizada sessão pública de análise de propostas, documentação e lances, com a participação da agravada Alimentare, do agravante e da empresa MTF, ao cabo da qual prevaleceu lance ofertado pela Alimentare, no valor de R\$45.000,00 mensais, que o agravante reputa exorbitante.

O agravante sustentou que o certame haveria de ser anulado em razão das evidências de conluio entre as empresas, em ofensa ao artigo

3º da Lei nº 8.666/1993, bem como da inexecução da proposta declarada vencedora do certame. Postula, nesta oportunidade, a antecipação da tutela recursal *nec audiatur altera pars*.

Processado o agravo, foi indeferida a antecipação da tutela recursal (fls. 169/170).

A agravada não apresentou contraminuta.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao agravante.

Foi proferida decisão liminar nestes autos, cujo teor transcrevo:

*Não vislumbro fundamento a infirmar as conclusões do juízo de primeiro grau, nesse exame preambular da causa.*

*O primeiro argumento lançado pelo agravante, referente a suposto intuito fraudulento de três das empresas participantes da licitação, afigura-se em princípio prejudicado, à vista da desclassificação de duas delas em momento anterior à sessão que culminou na adjudicação do contrato (fls. 107 e seguintes deste instrumento recursal). Por certo, qualquer hipotética manobra antijurídica das referidas empresas não se pôde concretizar nessas circunstâncias. Como bem posto na decisão agravada, "a participação da própria autora e da 5ª colocada na 1ª fase do certame, na segunda sessão pública, ofertando seus lances pari passu com a segunda demandada, corrobora que a competitividade e a ampla concorrência foram, afinal, respeitadas" (fl. 156 do instrumento).*

*Noutro aspecto, o exame da exequibilidade da proposta vencedora reclama dilação probatória. Consta da ata da segunda sessão pública que, "conforme alínea a do subitem 7.6 do Edital foi verificado o cálculo de exequibilidade, necessário às duas empresas participantes", tendo o próprio agravante ofertado ao final o valor de R\$41.000,00 mensais, quantia não muito distante daquela que considera flagrantemente infactível. Não há, nesta fase de cognição sumária e sem que se tenha ouvido a parte adversa, prova significativa da situação fática descrita pelo recorrente.*

*Ante o exposto, nego a antecipação da tutela recursal.*

Em face de todo o exposto, mantendo as razões da decisão supratranscritas, **nego seguimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, caput).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032338-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032338-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : VANTIVE TRANSPORTES LTDA -EPP e outro(a)  
: PAULO ROBERTO DA GAMA RODRIGUES  
PROCURADOR : JOAO ROBERTO DE TOLEDO (Int.Pessoal)  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00090449620104036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, em execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade para declarar a prescrição somente dos créditos inscritos na certidão da dívida ativa nº 80 4 09 034080-26.

Sustenta a agravante, em síntese, a não ocorrência da prescrição quanto aos créditos inscritos na certidão da dívida ativa nº 80 4 09 034080-26, uma vez que há registro de que houve parcelamento em 26.11.2009 com a respectiva rescisão por inadimplência em 05.07.2010. Informa que a prescrição esteve suspensa até o dia de sua rescisão em 05.07.2010.

Requer o provimento do agravo, reformando a decisão agravada, "*afastando a prescrição reconhecida e determinando ao r. Juízo a quo, abster de efetuar instrução e dilação probatória em processo executivo fiscal promovido pela Fazenda Nacional*".

Contraminuta às fls. 228/229v.

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, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação 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 Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.

Assim, consoante pacífica orientação da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*" (Súmula nº 436/STJ), e, "*em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior*" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

Ademais, a diretriz jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo, em sua integralidade, a partir do inadimplemento do contribuinte, consoante acórdãos assim ementados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM COM BASE NAS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO.**

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. A confissão e o parcelamento da dívida tributária ensejam a interrupção do prazo prescricional (art. 174, parágrafo único, do CTN, c/c a Súmula 248/TFR), o qual recomeça a fluir, em sua integralidade, no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1452694/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 06/08/2014)

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO REFIS. PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. INADIMPLÊNCIA. CAUSA INTERRUPTIVA DO LAPSO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN.**

1. Hipótese em que se discute o termo inicial do prazo prescricional para a exigência dos tributos sujeitos ao regime do REFIS (se na data do inadimplemento do parcelamento, ou na data da exclusão do contribuinte).

2. O entendimento do acórdão recorrido se encontra em consonância com a orientação pacificada nesta Corte de que, uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento. Precedentes: (AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008; REsp 762.935/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 9.12.2008, DJe 17.12.2008; AgRg no Ag 976.652/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 3/9/2009, DJe 14/9/2009).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1222267/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 07/10/2010)

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REGULARIDADE FORMAL DA CDA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SÚMULA 7/STJ. PARCELAMENTO DA DÍVIDA. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E PAGO COM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CARACTERIZADA. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.**

(...)

5. O STJ já se pronunciou no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo a partir do inadimplemento da última parcela pelo contribuinte.

(...)

8. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1361961/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 02.08.2012, DJe 23/08/2012)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. TRANSCURSO DO LAPSO QUINQUENAL ENTRE O INADIMPLEMENTO DA ÚLTIMA PARCELA DO ACORDO E A MANIFESTAÇÃO DA EXEQUENTE NOS AUTOS. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.**

1. Não se conhece da tese de violação do art. 535 do CPC, na hipótese em que a parte recorrente não demonstra, de forma precisa e adequada, em que se baseou a violação do alegado dispositivo de lei.

*Incidência da Súmula 284/STF, ante a fundamentação deficiente do recurso.*

2. Esta Corte já se pronunciou no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo a partir do inadimplemento da última parcela pelo contribuinte.

3. Na espécie, entre a data do inadimplemento da última parcela (6.8.1997) e a manifestação da exequente nos autos (13.10.2003), transcorreram-se mais de cinco anos, devendo, por isso, ser reconhecida a prescrição.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."

(REsp 1289774/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2011, DJe 02/02/2012)

**"TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - PARCELAMENTO - DATA DO INADIMPLEMENTO - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 7 DO STJ.**

1. A jurisprudência desta corte firmou-se no sentido de que, "uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento, por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo recomeça a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento" (AgRg no Ag 1382608/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2011, DJe 09/06/2011).

2. Investigar no acervo probatório dos autos a data do inadimplemento do parcelamento, informação que não foi registrada no acórdão recorrido, é medida inviável no âmbito do recurso especial, a teor do entendimento firmado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp 1403655/MG, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 30/09/2013)

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. REFIS. EXCLUSÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. "A jurisprudência deste Tribunal Superior é no sentido de que, uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento, por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo recomeça a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento" (AgRg no Ag 1.382.608/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 9/6/11).

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1350845/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 25/03/2013)

**"EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESÃO AO REFIS - INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.**

1. Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.

2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EDcl no REsp 964745/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008)

No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Integra a execução fiscal a Certidão da Dívida Ativa inscrita sob o nº 80 4 09 034080-26 cujos débitos apontam como datas de vencimento: 10.02.2004, 10.03.2004, 12.04.2004, 11.06.2004, 10.09.2004 (fls. 19/28).

A União Federal apresentou às fls. 222/223, cópias das declarações apresentadas pela executada, onde se observa como data das entregas: 26.05.2005, portanto, em data posterior aos vencimentos dos respectivos débitos, devendo estas datas, por conseguinte, serem consideradas o *dies a quo* da contagem do prazo prescricional, e não as dos vencimentos.

Consoante documentos trazidos às fls. 222/223, verifica-se que em 03.12.2009 a executada aderiu ao parcelamento, interrompendo o prazo prescricional, nos termos art. 174, parágrafo único, IV, CTN, tendo sido excluída em 08.11.2010, quando se deu início a nova contagem do prazo prescricional.

A execução fiscal foi ajuizada em 07.12.2010 (fls. 37).

Sendo assim, não houve o transcurso do prazo quinquenal entre a entrega da declaração (26.05.2005) e a adesão ao parcelamento do débito tributário (03.12.2009), ou, ainda, entre a exclusão do parcelamento (08.11.2010) e o ajuizamento da execução fiscal (08.11.2010), não havendo que se falar em prescrição do crédito tributário.

Frise-se que o termo final da prescrição somente não retroage à data da propositura da ação, conforme art. 219, § 1º, do CPC, quando a demora na citação for imputada exclusivamente ao Fisco, o que inoccorre *in casu* (AgRg no REsp 1260182/SC. Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, v.u., DJe 23.09.2011).

Assim, considerando que não decorreu o interstício de 05 (cinco) anos para a cobrança dos créditos tributários em questão, há de ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.  
Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000825-64.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.000825-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : SOMMAPLAST IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : RS085715 FERNANDO SANTOS KARAM e outro(a)  
PARTE RÉ : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
CANCELLIER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00008256420144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em ação ordinária, objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica que obrigue a autora ao recolhimento de valores a título de PIS - Importação e COFINS - Importação calculados nos moldes da inconstitucional expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições" contida no inciso I do art. 7º da Lei 10.865/2004.

A r. sentença julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, 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" prevista no inciso I do art. 7 da Lei n 10.865/2004. Reconheceu, ainda, o direito da parte autora à restituição dos valores indevidamente recolhidos, respeitada a prescrição quinquenal. A correção monetária e os juros devem obedecer ao disposto no Manual de Orientação e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Às fls. 83, a União Federal (Fazenda Nacional) comunica não ter interesse em apresentar recurso relativo ao tema em questão.

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie a aplicação do 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, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 559937/RS, em repercussão geral, previsto no art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou inconstitucional a inclusão da parcela do ICMS, bem como do PIS/PASEP e da COFINS, na base de cálculo dessas contribuições sociais, quando incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos do art. 7º, inciso I, 2ª parte, da Lei nº 10.865/2004, *in verbis*:

**"EMENTA Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta. 1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação. 2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresse, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes. 3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF. 4 Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de**

*cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência. 5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação. 6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP-Importação e a COFINS-Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal. 7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP-Importação e a COFINS-Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos. 8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial. 9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembarço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01. 10. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 559937, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011)*

Como se constata, a r. sentença encontra-se em consonância com o entendimento firmado pelo E. Supremo Tribunal Federal, razão pela qual deve ser mantida.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006005-61.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.006005-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI : CANCELLIER
APELADO(A)	: IND/ DE CHAVES GOLD LTDA e outro(a) : SECURITY SYSTEMS SOLUTIONS COML/ LTDA
ADVOGADO	: SP113341 CAIO LUCIO MOREIRA e outro(a)
No. ORIG.	: 00060056120144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em ação ordinária, objetivando a declaração da "inconstitucionalidade do inciso I, do art. 7 da Lei nº 10.865/2004 (até a redação dada pela Lei nº 12.865/2013), notadamente quanto à inclusão do ICMS e das próprias contribuições na base de cálculo da PIS e da COFINS incidentes sobre as importações, bem como direito às autoras a repetição do indébito, por meio do instituto da compensação".

Às fls. 62/63 foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença julgou procedente o pedido, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para reconhecer a inexistência de relação jurídica que obrigue a parte autora a incluir o valor do ICMS e das próprias contribuições na base de cálculo do PIS-importação e COFINS-importação relativamente aos desembarços aduaneiros dos produtos importados por ela, podendo exigir a diferença apurada a título das mesmas contribuições, bem como para assegurar o direito à compensação dos mesmos valores, após o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN), sujeita a controle posterior pelo Fisco, que deverá atender ao disposto nesta sentença e observado o prescricional. A correção monetária e os juros na repetição ou compensação de indébito tributário devem observar a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real. (1ª Turma - Min. Teori Albino Zavascki - REsp nº 952809/SP- 04/09/2007). Custas *ex lege*. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 1% do valor da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Sentença não sujeita a reexame necessário, conforme dispõe o § 3º do art. 475 do Código de Processo Civil, dado ser decisão pautada em precedente do Pleno do STF.

Em razões recursais, sustenta a União Federal, em síntese, que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS-Importação é

lícita e legítima, com fundamento no art. 7º da Lei nº 10.865/2004, que a sua vez se coaduna integralmente com o art. 149, § 2º, inciso III, "a", da Constituição Federal. Alega que no caso da Lei nº 10.865/2004, o valor do ICMS, bem assim, o das próprias contribuições, devem integrar a base de cálculo, conforme definido no inciso I, do art. 7º da referida Lei, dado que devem compor o preço das mercadorias e/ou serviços e não são cobradas destacadamente do preço das transações, sob pena de prejudicar a produção nacional, favorecendo as importações pela vantagem comparativa proporcionada pela não incidência das mesmas contribuições devidas no mercado interno sobre as importações, prejudicando o nível de emprego e a geração de renda no País. Requer o provimento do apelo. Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie a aplicação do 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, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 559937/RS, em repercussão geral, previsto no art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou inconstitucional a inclusão da parcela do ICMS, bem como do PIS/PASEP e da COFINS, na base de cálculo dessas contribuições sociais, quando incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos do art. 7º, inciso I, 2ª parte, da Lei nº 10.865/2004, *in verbis*:

**"EMENTA Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta. 1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação. 2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresse, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes. 3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que devessem as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF. 4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência. 5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação. 6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP-Importação e a COFINS-Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal. 7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP-Importação e a COFINS-Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o futuramente ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos. 8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial. 9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembarço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01. 10. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 559937, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2013, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-206 DIVULG 16-10-2013 PUBLIC 17-10-2013 EMENT VOL-02706-01 PP-00011)**

Como se constata, a r. sentença encontra-se em consonância com o entendimento firmado pelo E. Supremo Tribunal Federal, razão pela qual deve ser mantida.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 1% sobre o valor da causa, posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da União Federal. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008730-23.2014.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : BENCAFIL COM/ DE EXP/ E IMP/ LTDA  
ADVOGADO : SP209011 CARMINO DE LÉO NETO e outro(a)  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
No. ORIG. : 00087302320144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 16.05.2014 por BENCAFIL COMÉRCIO DE EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA. em face de ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO (DERAT), objetivando seja declarada a inexigibilidade do Imposto Sobre Produtos Industrializados - IPI incidente na *revenda*, para o mercado interno, de *mercadoria importada* pela impetrante que, após o desembaraço aduaneiro, não tenha sofrido qualquer processo de industrialização, com o reconhecimento do direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título nos últimos cinco anos.

Liminar indeferida (fls. 57/59).

Em face desta decisão, a impetrante interpôs agravo de instrumento, ao qual indeferi a antecipação dos efeitos da tutela recursal (fls. 95/101).

Informações às fls. 83/88.

Em 04.09.2014, o Juiz *a quo* proferiu sentença, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, **denegando a segurança** (fls. 108/111).

Os embargos de declaração opostos pela impetrante foram rejeitados (fls. 146).

Irresignada, a impetrante interpôs apelação pleiteando a reforma da sentença. Aduz, em síntese, que é inconstitucional a equiparação do importador ao industrial na medida em que desvirtua a hipótese de incidência prevista constitucionalmente para o IPI (operação de industrialização), fazendo com que o imposto incida sobre a simples operação com produtos industrializados, o que não se pode aceitar (fls. 149/163).

Contrarrazões às fls. 192/205.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo provimento da apelação (fls. 220/224).

É o relatório.

#### Decido.

Questiona-se acerca da possibilidade de incidência do IPI na operação de revenda de mercadoria, **sem qualquer alteração**, para o mercado interno, pelo importador que já pagou o mesmo tributo quando do desembaraço aduaneiro; noutro dizer, questiona-se a dupla incidência do IPI, ou seja, uma *primeira* quando do desembaraço aduaneiro, e uma *segunda* no momento em que o importador promove a saída do produto de seu estabelecimento para revenda.

Quanto ao primeiro momento da hipótese de incidência do IPI, no **desembaraço aduaneiro**, sua disciplina legal se encontra diretamente no artigo 46, I, c/c o artigo 51, I, ambos do Código Tributário Nacional.

Sucedo que além do desembaraço de mercadoria estrangeira industrializada, também é fato gerador do IPI a **saída** desse produto do estabelecimento de um importador, de um industrial, de um comerciante ou de um arrematante (art. 46 c/c. art. 51, § único, do CTN).

Quando o **importador** paga o IPI é óbvio que o faz nessa condição, e não como equiparado ao industrial.

Assim, o objeto de incidência do IPI (tributo extrafiscal) não é o fenômeno econômico da industrialização, mas sim o **produto industrializado**, de acordo com o artigo 153, IV, da Constituição Federal, de modo que será tributado pelo IPI o produto industrializado em **duas situações juridicamente distintas**, dissociadas **material e temporalmente**: o desembaraço aduaneiro de mercadoria alienígena desembaraçado no país e a saída dessa mesma mercadoria do estabelecimento do importador, equiparado à industrial, sempre observada a regra da não cumulatividade.



Ora, se a incidência do IPI não envolve a industrialização, mas sim o produto já industrializado, nacional ou importado (art. 153, IV, da CF), não há óbice para que ocorra a incidência fiscal em momento posterior ao desembaraço aduaneiro de produto alienígena, qual seja, a saída de produto do estabelecimento do importador - mesmo que inalterado - à conta da equiparação a industrial.

Ainda, tratando-se de um imposto não-cumulativo, do valor do IPI devido na venda do produto no mercado nacional, será deduzido o valor do mesmo imposto pago no desembaraço aduaneiro, o que reduz a base impositiva dessa segunda operação (alienação interna) ao valor adicionado à primeira, conforme dispõe o artigo 226 do Decreto nº 7.712/2010.

Registro que **as duas** Turmas da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça/STJ apresentavam decisões no sentido do exposto: EDcl no REsp 1435282/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 05/05/2014 -- REsp 1429656/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014 -- AgRg no REsp 1373734/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 11/12/2013.

No dia **14 de outubro de 2015** essa E. Corte Superior superou divergências de entendimento que nela se instalaram ainda recentemente a respeito do tema, e ratificou seu tradicional posicionamento no sentido do cabimento da dupla incidência, afastando a alegação de *bis in idem*, pois a lei elenca dois fatos geradores distintos: o desembaraço aduaneiro, proveniente da operação de compra do produto do exterior, e a saída do produto industrializado do estabelecimento importador equiparado a estabelecimento produtor.

Essa posição restou adotada no julgamento - em sede de recurso repetitivo - do **REsp 1.403.532/SC** (proc. 2014/0034746-0, da 4ª Região), por maioria, nos termos do voto do Ministro MAURO CAMPBELL.

Destarte, a r. sentença merece ser mantida.

Ante o exposto, tendo em vista que a matéria está assentada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, 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, 10 de novembro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016799-44.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.016799-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : JOHN FABER ARCHILA DIAZ  
ADVOGADO : SP226735 RENATA BEATRIS CAMPRESI e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo IFSP  
PROCURADOR : RN004680 ESTEFANIA MEDEIROS CASTRO  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00167994420144036100 12 Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 15.09.2014, por John Faber Archila Diaz em face do Reitor do Instituto Federal de Educação, Ciência, Tecnologia de São Paulo - IFSP, objetivando provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que emposses o impetrante, sem a revalidação do diploma de bacharel em engenharia mecânica ou, alternativamente, suspenda a posse marcada para o dia 17 de setembro, até apuração de improcedência da exigência de validação do diploma do impetrante.

Alega o impetrante que prestou concurso para provimento do cargo de Professor de Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP, *campus* Araraquara, tendo sido aprovado para a área Mecânica - Automação II em primeiro lugar. Aduz que após apresentar a documentação exigida, foi comunicado de que não poderia tomar posse em 17.09.2014, tendo em vista que o seu diploma, obtido na Universidade de Santander, na Colômbia, não foi revalidado no Brasil.

Às fls. 77/80, em 16.09.2014, foi deferido o pedido liminar a fim de que o impetrado seja empossado no cargo de Professor de Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP, *campus* Araraquara.

Às fls. 125/126, o impetrante acostou aos autos a comprovação da revalidação de seu diploma de acordo com a Lei nº 9.394/1996,

expedido pela Universidade Federal de São Carlos.

A r. sentença de fls. 130/134, concedeu a segurança, com fundamento no art. 269, I, do CPC e julgou procedente o pedido, para determinar que o impetrante tome posse no cargo de Professor de Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP. Custas *ex lege*. Sem honorários (art. 25, da Lei nº 12.016/2009). Sentença sujeita ao duplo grau.

Às fls. 143, a autoridade impetrada informa que não irá interpor recurso a r. sentença, tendo em vista que o impetrante preencheu todos os requisitos exigidos pelo Edital, conforme documentos acostados às fls. 125/126.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte por força do necessário duplo grau de jurisdição.

Em seu parecer de fls. 148, a ilustre representante do Ministério Público Federal, opina pela confirmação da segurança.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Cabível na espécie o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

*In casu*, o presente *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista que o impetrante acostou aos autos a comprovação da revalidação de seu diploma de acordo com a Lei nº 9.394/1996, expedido pela Universidade Federal de São Carlos (fls. 125/126), bem como a informação da autoridade impetrada de fls. 143, de que não irá interpor recurso da r. sentença, posto que o impetrante preencheu todos os requisitos exigidos pelo Edital. Neste sentido, os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE CERTIDÃO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE DO IMPETRANTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO - FUNDAMENTOS DO PEDIDO - QUESTÕES INCIDENTES.*

*I - Se o mandado de segurança foi requerido para que o agente público emita certidão, emitida esta, por efeito de liminar, desaparece o interesse do impetrante na continuação do processo. É o fenômeno da liminar satisfativa.*

*II - As questões de direito que fundamentaram o pedido de segurança liminarmente satisfeito seriam resolvidas incidentalmente, sem que tal decisão produza coisa julgada."*

*(STJ, AgRg no REsp nº 323.034/SC, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, DJ: 25/02/2002, pág.: 227).*

*"PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.*

*1. A perda do objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.*

*2. Recurso ordinário não provido."*

*(STJ, RMS nº 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe: 24/03/2009)*

*"PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE REMÉDIO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE - EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

*- O processo de mandado de segurança, tanto quanto aqueles disciplinados pelo Código de Processo Civil, subordina-se ao adimplemento das condições de ação. Desaparecida uma dessas condições, o processo extingue-se.*

*- Liminar satisfativa faz desaparecer o interesse do impetrante.*

*- Restabelecido, por efeito de liminar, o fornecimento de remédio, cuja interrupção ensejara o pedido de segurança, o processo extingue-se, por falta de interesse."*

*(STJ, RMS nº 16.373/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, DJ: 13/10/2003, pág.: 230)*

Por outro lado, não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, razão pela qual resulta inevitavelmente prejudicada a presente remessa oficial.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao reexame necessário.**

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022437-58.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.022437-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO

APELANTE : MARIA APARECIDA VIALLE e outros(as)

: ANIBAL VIALE

: SANTINA VIALLE MENDES

ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
No. ORIG. : 00224375820144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em liquidação por artigos, visando o cumprimento provisório de sentença, com fulcro no art. 475-E c/c o art. 475-O, ambos do CPC e, posteriormente, a intimação da Caixa Econômica Federal, na forma do art. 614, II, do CPC, para que efetue o pagamento do valor devido.

Alega a parte autora, em síntese, que em 26/03/93, o Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor - IDEC ajuizou ação civil pública contra a instituição financeira, ora ré, distribuída sob o nº 0007733.1993.403.6100, com a finalidade de os poupadores receberem a diferença de correção monetária não creditada, relativamente às contas com aniversário na 1ª quinzena do mês de janeiro/1989, cujo pedido foi julgado procedente em grau de recurso, por esta Corte Regional, apesar de pender recursos especial e extraordinário nas instâncias superiores.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, por falta de interesse processual, diante da suspensão determinada pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário nº 626.307/SP. Sem condenação em verba honorária.

Apelou o autor para requerer a cassação da sentença extintiva, retornando-se os autos à origem para que lhes seja oportunizada a juntada da documentação a que alude o art. 475-O, § 3º, do CPC, eis que nos autos da ACP está autorizada a prévia liquidação e, após, a execução provisória. Emendada a inicial, pleiteia sejam os autos sobrestados em arquivo provisório até ulterior julgamento do RE nº 626.307/SP, quando haverá a citação da ré e início da execução.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito. Não assiste razão à parte apelante.

*In casu*, o r. juízo *a quo* extinguiu o feito, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, pois entendeu configurada a carência da ação, na modalidade interesse processual, diante da suspensão determinada pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário nº 626.307/SP.

No entanto, é o caso de manter a sentença extintiva sob outro fundamento.

Isso porque a própria decisão que se pretende executar provisoriamente fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF nos autos da Apelação Cível nº 93.00.07733-3, de relatoria do Desembargados Federal Roberto Haddad, 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.

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos Municípios de Caieiras, Cotia, Embu, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Itapetecica da Serra, Juquitiba, São Lourenço da Serra, Taboão da Serra e Vargem Grande Paulista.

Desta forma, no presente caso, tendo em vista a fixação da limitação territorial à competência do órgão julgador da ação civil pública, falece aos exequentes, domiciliados em Catanduva e Mauá, ambos no estado de São Paulo, Municípios 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.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta Corte Regional e do Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. CRÉDITO FIXADO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ALCANCE DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. ABRANGÊNCIA TERRITORIAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. Manifestamente infundada a pretensão, primeiramente porque, independentemente do exame da própria viabilidade processual da assim denominada "habilitação preventiva para a execução por liquidação por artigos", 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. 2. Consta 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. 3. Evidencia-se 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, 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. 4. 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 qualquer prova de que a autora/exequente se encontre sujeita ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e possa ser beneficiária 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. 5. Agravo inominado desprovido.*

*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)

Por fim, esclareço que 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.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022442-80.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.022442-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO  
APELANTE : SAID CHADDAD NETO e outros(as)  
: RICHARD CHADDAD  
: EDUARDO CHADDAD  
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)  
No. ORIG. : 00224428020144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em liquidação por artigos, visando o cumprimento provisório de sentença, com fulcro no art. 475-E c/c o art. 475-O, ambos do CPC e, posteriormente, a intimação da Caixa Econômica Federal, na forma do art. 614, II, do CPC, para que efetue o pagamento do valor devido.

Alega a parte autora, em síntese, que em 26/03/93, o Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor - IDEC ajuizou ação civil pública contra a instituição financeira, ora ré, distribuída sob o nº 0007733.1993.403.6100, com a finalidade de os poupadores receberem a diferença de correção monetária não creditada, relativamente às contas com aniversário na 1ª quinzena do mês de janeiro/1989, cujo pedido foi julgado procedente em grau de recurso, por esta Corte Regional, apesar de pender recursos especial e extraordinário nas instâncias superiores.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, por falta de interesse processual, diante da suspensão determinada pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário nº 626.307/SP. Sem condenação em verba honorária.

Apelou o autor para requerer a cassação da sentença extintiva, retornando-se os autos à origem para que lhes seja oportunizada a juntada da documentação a que alude o art. 475-O, § 3º, do CPC, eis que nos autos da ACP está autorizada a prévia liquidação e, após, a execução provisória. Emendada a inicial, pleiteia sejam os autos sobrestados em arquivo provisório até ulterior julgamento do RE nº 626.307/SP, quando haverá a citação da ré e início da execução.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Não assiste razão à parte apelante.

*In casu*, o r. juízo a quo extinguiu o feito, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, pois entendeu configurada a carência da ação, na modalidade interesse processual, diante da suspensão determinada pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário nº 626.307/SP.

No entanto, é o caso de manter a sentença extintiva sob outro fundamento.

Isso porque a própria decisão que se pretende executar provisoriamente fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF nos autos da Apelação Cível nº 93.00.07733-3, de relatoria do Desembargado Federal Roberto Haddad, 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.

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos Municípios de Caieiras, Cotia, Embu, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Itapeverica da Serra, Juquitiba, São Lourenço da Serra, Taboão da Serra e Vargem Grande Paulista.

Desta forma, no presente caso, tendo em vista a fixação da limitação territorial à competência do órgão julgador da ação civil pública, fálce aos exequentes, domiciliados em São José do Rio Preto e São Paulo, Municípios não abrangidos 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.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta Corte Regional e do Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. CRÉDITO FIXADO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ALCANCE DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. ABRANGÊNCIA TERRITORIAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. Manifestamente infundada a pretensão, primeiramente porque, independentemente do exame da própria viabilidade processual da assim denominada "habilitação preventiva para a execução por liquidação por artigos", 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. 2. Consta 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. 3. Evidencia-se 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, 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. 4. 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 qualquer prova de que a autora/exequente se encontre sujeita ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e possa ser beneficiária 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. 5. Agravo inominado desprovido.*

(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Carlos Muta, AC 2058756, j. 25/06/15, DJF3 02/07/15)

*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)

Por fim, esclareço que 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.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

2014.61.08.003189-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
 PARTE AUTORA : REDE SANTO ANTONIO DE SUPERMERCADOS LTDA  
 ADVOGADO : SP110071 FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA e outro(a)  
 PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
 : CANCELLIER  
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
 No. ORIG. : 00031898220144036108 1 Vr BAURU/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de reexame de sentença proferida em mandado de segurança, no qual se determinou à impetrada a conclusão da análise do pedido administrativo de restituição indicado na inicial, protocolado em 05/11/2012, no prazo máximo de trinta dias.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A Administração Pública deve pautar-se pelos princípios elencados no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, dentre eles o da eficiência, sendo aquele que *impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros*, segundo lição de Hely Lopes Meirelles, citado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro, *in* Direito Administrativo, Editora Atlas, 11ª edição, página 83.

Referido princípio concretiza-se também pelo cumprimento de prazos legalmente determinados.

Ainda que se alegue a existência de volume muito grande de processos no âmbito administrativo, o particular não pode ser prejudicado pela ausência de mecanismos suficientes para o cumprimento dos prazos atribuídos ao Poder Público.

Não desconhece este relator as limitações de ordem material suportadas pela autoridade impetrada, as quais são comungadas com outros braços da Administração Pública e outros poderes, inclusive o Judiciário.

No entanto, diante do caso concreto que ultrapasse o limite razoável, não poderá este último se negar a atender aos pleitos que lhe forem invocados, até mesmo em respeito ao princípio da inafastabilidade da Jurisdição.

Na hipótese em exame, a sentença ratificou a liminar e concedeu a segurança. Os autos foram remetidos a este Tribunal por força do duplo grau de jurisdição previsto no artigo 14, § 1º, da Lei 12.016/2009.

Merece ser mantido o julgado, porquanto em consonância com o entendimento firmado neste Tribunal e no Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - TRIBUTÁRIO - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - PRAZO PARA CONCLUSÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA.**

*O serviço público deve se pautar, dentre outros princípios, pelo da eficiência. Não havendo razão para a demora na apreciação dos pedidos administrativos, pode o contribuinte socorrer-se do Judiciário. Precedente: STJ, REsp 1091042, relatora Ministra ELIANA CALMON, DJE 21.08.2009. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 00390381420114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

**RECURSO ESPECIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRAZO PARA EXAME DE PEDIDO DE RESSARCIMENTO. ART. 24 DA LEI Nº 11.457/07.**

*1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo.*

*Aplicável a jurisprudência da Corte que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo. Precedente do STJ.*

*2. Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 1.145.692, relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 24/03/2010)*

Por fim, em sessão realizada no dia 09 de agosto de 2010, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou a questão, julgando o REsp 1.138.206/RS, de relatoria do Ministro Luiz Fux, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99.**

IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 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.

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007594-58.2014.4.03.6110/SP

2014.61.10.007594-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
ADVOGADO : CANCELLIER  
APELADO(A) : NCH BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP168436 RENATO YOSHIMURA SAITO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00075945820144036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por NCH BRASIL LTDA., com pedido de liminar, contra ato praticado pelo Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em Sorocaba/SP, objetivando garantir o direito de recolher a contribuição para o PIS - Programa de Integração Social e COFINS - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, sem a inclusão do ICMS - Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços, na sua base de cálculo, com a suspensão da exigibilidade dos créditos vincendos. Às fls. 306/307 foi deferida a liminar pleiteada, para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, em relação às prestações vincendas.

A r. sentença concedeu a segurança, extinguindo o feito com resolução de mérito, com fulcro no disposto pelo artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para o fim de assegurar à parte impetrante o direito de excluir o valor correspondente ao ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, bem como para assegurar o direito à compensação, após o trânsito em julgado da sentença, dos valores pagos a título da contribuição previdenciária em tela com tributos da mesma espécie, nos termos do artigo 26 da Lei n.º 11457/2007, com a ressalva de que o montante pago indevidamente deve ser atualizado pela SELIC a partir de janeiro de 1996, calculada até o mês anterior ao da compensação, afastada a cumulação com outro índice de correção monetária, e observada a prescrição quinquenal, tendo em vista que a ação foi ajuizada após 09 de junho de 2010, ressalvado ao Fisco o direito de verificar a exatidão dos valores recolhidos pela parte impetrante. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios indevidos, nos termos do artigo 25 da Lei n.º 12.016/2009. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Afirma que tratam-se de parcelas que efetivamente integram o montante do faturamento da empresa. Aduz que "*considerando-se que a base de cálculo da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS é o faturamento, entendido como a receita bruta, excluídas desse valor somente as parcelas expressamente previstas na legislação pertinente, não constando dentre elas o ICMS, exceto aquele ICMS cobrado pelo contribuinte substituído como adiantamento do devido pelo contribuinte substituído (art. 3º, § 2º, I, da Lei nº 9718/98), é evidente que também sobre a parcela concernente ao ICMS embutido no valor das operações próprias da pessoa jurídica há incidência das referidas contribuições sociais*". Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Intimado, o impetrante deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

Em seu parecer de fls. 385/386, o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94, *in verbis*:

*Súmula 68: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS."*

*Súmula 94: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes acórdãos assim ementados:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. RE Nº 240.785/MG. JULGAMENTO. PENDÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR NA ADC Nº 18/DF. EFICÁCIA. PRORROGAÇÃO. CESSAÇÃO. SOBRESTAMENTO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. É legal a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.
2. Revela-se descabido o sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça ante o julgamento do RE nº 240.785/MG, uma vez que, naquela assentada (Relator Min. MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, julgado em 8/10/2014, DJe de 16/12/2014), o STF consignou expressamente que o referido recurso não foi julgado sob o rito da repercussão geral, e "*deliberou pelo prosseguimento na apreciação do feito, independentemente do exame conjunto com a ADC 18/DF (cujo mérito encontra-se pendente de julgamento) e com o RE 544.706/PR (com repercussão geral reconhecida em tema idêntico ao da presente controvérsia). (Informativo do STF nº 762, de 6 a 11 de outubro de 2014).*
3. Ainda que ao precedente invocado houvesse sido atribuído o caráter de repercussão geral, nos termos da jurisprudência desta Corte, a pendência de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.
4. Não cabe a suspensão do julgamento quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS no âmbito do STJ em face à medida cautelar deferida pelo STF na ADC 18/DF, que havia determinado a suspensão do julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9.718/98, porquanto cessou a última prorrogação da eficácia da medida cautelar deferida (ADC-QO3-MC 18, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 25/03/2010, publicado em 18/06/2010, Tribunal Pleno).
5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1499147/GO, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 09/03/2015)



**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ICMS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.**

1. "O pedido de suspensão do julgamento do Recurso Especial, em razão do reconhecimento de repercussão geral da matéria, pela Suprema Corte, não encontra amparo legal. A verificação da necessidade de sobrestamento do feito terá lugar quando do exame de admissibilidade de eventual Recurso Extraordinário a ser interposto, a teor do art. 543-B do Código de Processo Civil" (AgRg no REsp 1.463.048/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/12/2014).

2. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ. Precedentes.

3. Não cabe a esta Corte de Justiça verificar a violação de preceitos constitucionais conforme invocados pela agravante, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, a quem compete avaliar a existência de tais infringências.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1487421/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 05/03/2015)

**TRIBUTÁRIO. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES.**

1. Modificar o acórdão recorrido, como pretende o recorrente, no sentido de que a CDA preenche todos os requisitos legais, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte, em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

2. Irrepreensível o entendimento fixado na origem, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 606.256/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. QUESTÕES CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. INVIABILIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO STRICTO SENSU.**

1. Não se mostra possível analisar em agravo regimental matéria que não constou das contrarrazões ao recurso especial, qual seja, a relativa à inadmissibilidade do recurso especial ante a fundamentação eminentemente constitucional do acórdão recorrido, por se tratar de inovação recursal.

2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da legalidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.

3. O deslinde das questões constitucionais suscitadas pelo agravante é reservado ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da CF, em sede de recurso extraordinário stricto sensu, também interposto nos autos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.**

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ.

2. O STJ possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 516.035/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 10/10/2014)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. COMPENSAÇÃO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO.**

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ. Nesse sentido: EDcl no REsp 1.336.703/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9.4.2013; AgRg no AREsp 201.794/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11.4.2013.

2. O debate acerca dos critérios adotados na compensação tributária ficou acobertado pela preclusão, de modo que sua rediscussão apenas no presente Agravo Regimental equivale a nitida e incabível inovação recursal.

3. Não procede ainda a afirmação de que a matéria de fundo é exclusivamente constitucional, pois o STJ conhece reiteradamente da questão e possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ). Precedentes atuais: AgRg no REsp 1.106.638/RO, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 15/5/2013; REsp 1.336.985/MS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8/2/2013; AgRg no REsp 1.122.519/SC, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 11/12/2012.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1301160/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 04.06.2013, DJe 12.06.2013)

**TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - REPERCUSSÃO GERAL -**

***SOBRESTAMENTO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS - QUESTÃO PREJUDICADA.***

1. O reconhecimento de repercussão geral em recurso extraordinário não determina automaticamente o sobrestamento do recurso especial, apenas impede a ascensão de eventual recurso de idêntica matéria ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes.
2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS.
3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ.
4. Prejudicada análise da prescrição dos eventuais créditos.
5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1051105/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 16.05.2013, DJe 24.05.2013)

Seguindo essa orientação, a E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, *in verbis*:

***EMBARGOS INFRINGENTES - TRIBUTÁRIO - INSUBSISTENTE PLEITEADA EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - PRECEDENTES DO E. STJ - EMBARGOS PROVIDOS.***

1. Pacífico, como se extrai, que não nega a parte embargada, em momento algum do feito, embute - como lhe é, aliás, autorizado pela legislação específica a respeito - no preço de seus produtos o montante de ICMS, para ser suportado por seus clientes ou consumidores (contribuintes de fato), após o quê a embargada (contribuinte de direito) os repassa em recolhimento ao Fisco, tudo em observância à repercussão ou translação tributária: ora, intenta a mesma, sim, sejam ampliadas as causas excludentes da incidência das contribuições sociais conhecidas como PIS e COFINS, estampadas no parágrafo único do art. 2º, LC n. 70/91, para abranger o quanto transfere de ICMS ao erário estadual.
2. Assim ocorrendo com o quanto arrecadado, quando da venda de um bem, notório não exista como não se reconhecer integra o que arrecada, efetivamente, seu faturamento, assim considerado o equivalente à receita bruta oriunda das vendas de mercadorias, "ex vi" do estabelecido pelo art. 2º, da LC n. 70/91.
3. Amoldando-se a conduta da parte contribuinte ao quanto previsto pelo ordenamento, a título de envolvimento da arrecadação do ICMS com o sentido de faturamento, bem como correspondendo a exclusão de base de cálculo a tema privativo (art. 2º, CF) da lei (art. 97, inciso IV, CTN), demonstra a mesma não se sustentar seu propósito de exclusão da base de cálculo.
4. É dizer, somente a Lei tendo a força de excluir da base de cálculo este ou aquele valor / segmento / rubrica (por exemplo, quando o desejou, o próprio Texto Supremo positivou tal exclusão, inciso XI do § 2º, de seu art. 155), isolada se põe a tese embargada em pauta, ausente qualquer preceito em seu amparo, por cristalino.
5. Neste sentido, a v. jurisprudência do C. STJ. (Precedentes)
6. Saliente-se, por derradeiro, que, apesar de o Egrégio Pretório Excelso ter dado provimento, por maioria de votos, ao Recurso Extraordinário n. 240.785, tal feito não foi julgado em âmbito de Repercussão Geral. A matéria em prisma foi afetada em outro REExt, o de n. 574706 RG, ainda sem apreciação meritória, portanto o quanto decidido nos autos n. 240.785 somente gera efeitos *inter partes*.
7. Logo, vênias todas, carecendo de fundamental estrita legalidade o propósito em desfile, nestes embargos, imperativa a prevalência do voto vencido da lavra da Excelentíssima Desembargadora Federal Cecília Marcondes, que negou provimento à apelação para manter a sentença, preservando-se a inclusão do ICMS na base de cálculo de PIS e COFINS.
8. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015)

***PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.***

I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.

II. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015)

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

***CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.***

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.
2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.
3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.
4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)
5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS,

posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0018013-70.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 30/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. O ICMS compõe o preço final da mercadoria, encontrando-se dentro do conceito de faturamento, portanto, inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do STJ e do TRF da 3ª Região.

2. O julgamento do RE nº 240785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, devendo ser mantido o entendimento desta Corte.

3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0023708-39.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E A COFINS. DESCABIMENTO. SÚMULAS/STJ 68 E 94. COMPENSAÇÃO PREJUDICADA.**

I - A parcela relativa ao ICMS integra as bases de cálculo do PIS e da COFINS. Inteligência das Súmulas/STJ 68 e 94.

II - Não há afronta ao conceito de receita e de faturamento, nem afronta aos princípios da legalidade, isonomia e da capacidade contributiva, consoante iterativa jurisprudência desta E. Corte.

III - Ressalte-se, ainda, que o confronto com entendimento exarado no bojo de RE 240785/MG não tem o condão de afastar o entendimento sedimentado no E. Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte Regional. Observo que, malgrado decidido pelo Plenário daquela E. Corte, parte dos votos favoráveis a tese do contribuinte naquela oportunidade, foi proferida por Ministros que não mais compõem o Tribunal. É dizer, não se pode afirmar que o resultado do julgamento reflete o entendimento atual da Suprema Corte. Ademais, como é cediço, o julgamento vincula apenas às partes envolvidas no processo em tela.

IV - Face ao acima expendido, resta prejudicado o pleito que verte sobre a compensação.

V - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0001077-52.2014.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 05/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2015)

**AGRAVO LEGAL. ART. 557 - RECURSO DE APELAÇÃO. PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. INCLUSÃO ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

Razões recursais não contrapõem os fundamentos a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Não se vislumbra qualquer vício a justificar a reforma da decisão.

Negado provimento ao agravo legal.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0003040-51.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2015)

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS E ISS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.**

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.

2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. O ISS, à semelhança do ICMS, é tributo indireto integrante do faturamento, vez que os valores do imposto são repassados ao preço pago pelo consumidor. Portanto, também deve integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0023162-81.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)

Em razão do acima exposto, resta prejudicado o pedido de compensação.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal para julgar improcedente o pedido, denegando a segurança, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016947-68.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.016947-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP  
ADVOGADO : SP222462 CAMILA DA SILVA RODOLPHO e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00169476820144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Pública do Município de Jundiaí em face da r. sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, reconhecendo a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal - CEF. A execução fiscal foi proposta contra os proprietários e contra a CEF, na qualidade de credora fiduciária, visando à cobrança do IPTU e taxa de lixo. O MM. Juiz *a quo* entendeu que o credor fiduciário não pode ser confundido com o sujeito passivo do imposto e das taxas em questão, nos termos do artigo 1.228, do CC.

Apela a Fazenda Pública do Município de Jundiaí sustentando que, nos termos do artigo 34 do CTN, o contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular de seu domínio útil ou seu possuidor a qualquer título e, sendo a CEF credora fiduciária é, portanto, proprietária do imóvel objeto da tributação. Afirma que a CEF não terá a propriedade resolúvel ao término do contrato, ela já tem, desde o registro do contrato no Cartório de Imóveis. Aduz que, se a CEF escolheu garantir o financiamento que concedeu, mediante a alienação fiduciária que transfere o domínio do imóvel, quando podia escolher outras modalidades que não implicassem nessa transferência de domínio, devendo se sujeitar às consequências jurídicas de ser a proprietária do bem, entre elas ao pagamento dos tributos relativos a sua propriedade.

Considerando que não houve citação nos presentes autos, 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.

Conforme se observa da r. sentença, a execução fiscal foi ajuizada em face dos atuais possuidores do imóvel (devedores fiduciantes), bem como em face da Caixa Econômica Federal, credora fiduciária e proprietária do imóvel, para pagamento de IPTU e taxa de lixo.

Com efeito, consoante o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97: "*Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.*"

Assim, a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante.

Nesse sentido é o entendimento desta Corte, conforme se observa dos seguintes julgados:

**"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DE COLETA DE LIXO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA. ART. 27, PAR. 8º, LEI Nº 9.514/97. RESPONSABILIDADE DO FIDUCIANTE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e Taxa de Coleta de Lixo na condição de credora fiduciária.

2. Aplica-se à espécie dos autos o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: *Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.*

3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "*inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária*".

4. Ilegitimidade da CEF para figurar no pólo passivo da Execução Fiscal. Sentença mantida.

5. Agravo legal improvido."

(AgAC nº 0010692-94.2014.4.03.6428/SP, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 12.02.2015, v.u., D.E. 26.02.2015)

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES - TRSD. ARTIGOS 22 E SS. DA LEI 9.514/97. EXCEÇÃO AO ARTIGO 123 DO CTN. ILEGALIDADE DA COBRANÇA EM FACE DA CEF. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência no sentido da ilegalidade da cobrança de tributo em razão da propriedade de imóvel, quando aferida a ilegitimidade passiva da parte contra a qual ajuizada a ação executiva, devendo, portanto, ser mantida a decisão proferida nos autos da execução fiscal.
2. Manifesta a inviabilidade da execução fiscal em face da CEF, pois ajuizada contra credor fiduciário, constituído por meio de contrato do Sistema de Financiamento Imobiliário - SFI, nos moldes do artigo 22 e seguintes da Lei n. 9.514/97, para cobrança de Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD.
3. Não há que falar em violação aos artigos 146, III, da Constituição Federal, pela exceção criada pelo art. 27, § 8º, Lei nº 9.514/97 ao artigo 123 do CTN, eis que indigitada lei surgiu para regular as relações jurídicas no âmbito da alienação fiduciária de imóveis e, à evidência, caracteriza exceção às regras gerais tributárias do Código Tributário Nacional.
4. Agravo inominado desprovido."

(AgAI nº 0013142-95.2013.4.03.0000/SP, Relator Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, Terceira Turma, j. 04.06.2014, v.u., D.E. 16.06.2014)

Assim, sendo patente a ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal, impõem-se a manutenção da r. sentença. Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação da Fazenda Pública do Município de Jundiá. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000013-52.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.000013-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : RODRIGO JACOBINA STEPHANINI  
ADVOGADO : MS006737 MONIQUE DE PAULA SCAFF RAFFI e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00115441720144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em ação de ordinária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário referente ao IPI na importação do veículo descrito na inicial, em relação à autora, garantindo-lhe o direito de obter, junto à Secretaria da Receita Federal, a Certidão Negativa de Débitos - CND, até o final julgamento do feito.

Sustenta a agravante, em síntese, que o fato gerador do IPI, no caso de importação para uso próprio, é o desembarço aduaneiro, e de que a não cumulatividade como técnica de tributação menos onerosa restringe-se ao contribuinte industrial ou ao comerciante. Alega que a lesão de difícil reparação não consiste apenas na impossibilidade de se efetuar o lançamento para o tributo em discussão e nos valores que não estão sendo recolhidos aos cofres públicos (R\$ 76.019,82), mas também no efeito multiplicador da decisão. Aduz a necessidade de dar tratamento isonômico entre a tributação dos bens produzidos no País, que sofrem incidência de IPI e os bens importados de residentes ou domiciliados no exterior, devendo prevalecer o interesse público, sob pena de infração ao princípio da isonomia e da neutralidade fiscal.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada, a fim de sustar a liberação, sem o recolhimento do IPI-importação, do veículo novo marca GMC, ACADIA 2WD, SLT1 automatic V6, ano 2014, gasolina, chassi 1GKKRRKD6EJ367963, cor prata.

Às fls. 51/52 foram prestadas informações pelo Juízo *a quo*.

Contramina às fls. 54/83.

**Decido**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a controvérsia na possibilidade de afastar a exigência de recolhimento do imposto sobre produtos industrializados - IPI, cobrado

em razão da importação de automóvel para uso próprio.

Com efeito, a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que não incide o IPI em importação de veículo automotor, por pessoa física, para uso próprio, *in verbis*:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IPI. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO PARA USO PRÓPRIO. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.**

*I - Não incide o IPI em importação de veículo automotor, por pessoa física, para uso próprio. Aplicabilidade do princípio da não cumulatividade. Precedentes.*

*II - Agravo regimental improvido.*

*(RE 550170 AgR/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, por maioria, j. 07.06.2011, DJe 04.08.2011)*

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO POR PESSOA FÍSICA PARA USO PRÓPRIO. NÃO-INCIDÊNCIA. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE.**

*1. Não incide o IPI sobre a importação, por pessoa física, de veículo automotor destinado ao uso próprio. Precedentes: RES 255.682-AgR, da relatoria do ministro Carlos Velloso; 412.045, da minha relatoria; e 501.773-AgR, da relatoria do ministro Eros Grau.*

*2. Agravo regimental desprovido.*

*(RE 255090 AgR/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Ayres Britto, v.u., j. 24.08.2010, DJe 08.10.2010)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IPI. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PESSOA FÍSICA. USO PRÓPRIO.**

*1. Não incide o IPI em importação de veículo automotor, para uso próprio, por pessoa física. Aplicabilidade do princípio da não-cumulatividade. Precedente.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(RE 501773 AgR/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eros Grau, v.u., j. 24.06.2008, DJe 15.08.2008)*

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IPI. IMPORTAÇÃO: PESSOA FÍSICA NÃO COMERCIANTE OU EMPRESÁRIO: PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE: CF, art. 153, § 3º, II. NÃO-INCIDÊNCIA DO IPI.**

*I. - Veículo importado por pessoa física que não é comerciante nem empresário, destinado ao uso próprio: não-incidência do IPI: aplicabilidade do princípio da não-cumulatividade: CF, art. 153, § 3º, II. Precedentes do STF relativamente ao ICMS, anteriormente à EC 33/2001: RE 203.075/DF, Min. Maurício Corrêa, Plenário, "DJ" de 29.10.1999; RE 191.346/RS, Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, "DJ" de 20.11.1998; RE 298.630/SP, Min. Moreira Alves, 1ª Turma, "DJ" de 09.11.2001.*

*II. - RE conhecido e provido. Agravo não provido.*

*(RE 255982 AgR/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, v.u., j. 29.11.2005, DJ 10.02.2006)*

Outrossim, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.396.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que não incide IPI sobre veículo importado para uso próprio, tendo em vista que o fato gerador do referido tributo é a operação de natureza mercantil ou assemelhada e, ainda, por aplicação do princípio da não cumulatividade, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DO IPI SOBRE VEÍCULO AUTOMOTOR IMPORTADO PARA USO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. CONSUMIDOR FINAL. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE.**

*1. Não se faz necessário, para a completa prestação judiciária, que o Tribunal se manifeste acerca de todos os pontos e dispositivos alegados pelo recorrente.*

*2. É firme o entendimento no sentido de que não incide IPI sobre veículo importado para uso próprio, tendo em vista que o fato gerador do referido tributo é a operação de natureza mercantil ou assemelhada e, ainda, por aplicação do princípio da não cumulatividade.*

*3. Precedentes desta Corte: AgRg no AREsp 252.997/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.4.2013, DJe 10.4.2013; AgRg no AREsp 333.428/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15.8.2013, DJe 22.8.2013; AgRg no REsp 1369578/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 6.6.2013, DJe 12/06/2013; AgRg no AREsp 215.391/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 4.6.2013, DJe 21/06/2013; AgRg no AREsp 227.517/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 19.2.2013, DJe 25.2.2013; AgRg no AREsp 244.838/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 5.2.2013, DJe 15/02/2013; AgRg no AREsp 241.019/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 6.12.2012, DJe 11.12.2012; AgRg no AREsp 204.994/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 9.10.2012, DJe 16.10.2012.*

*4. Precedentes do STF: RE 550170 AgR, Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 7.6.2011, DJe-149 Divulg 3.8.2011 Public 4.8.2011; RE 255090 AgR, Relator(a): Min. Ayres Britto, Segunda Turma, julgado em 24.8.2010, DJe-190 Divulg 7.10.2010 Public 8.10.2010; RE 501773 AgR, Relator(a): Min. Eros Grau, Segunda Turma, julgado em 24.6.2008, DJe-152 Divulg 14.8.2008 Public 15.8.2008.*

*5. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*Recurso especial provido.*

*(REsp 1396488/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 17/03/2015)*

Assim, estando a r. decisão agravada em consonância com o entendimento firmado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, deve ser mantida no sentido de suspender a exigência do IPI, no ato da importação do veículo novo marca GMC, ACADIA

2WD, SLT1 automatic V6, ano 2014, gasolina, chassi 1GKKRRKD6EJ367963, cor prata.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento. Comunique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002074-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002074-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : FUTURA INFORMATICA LTDA e outro(a)  
: GILSON ANTONIO SILVA  
ADVOGADO : SP254542 LETICIA CAMPOS ESPINDOLA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LORENA SP  
No. ORIG. : 00002080520118260323 1 Vr LORENA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FUTURA INFORMATICA LTDA e outro contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade em face da necessidade da dilação probatória para exame das questões suscitadas pela executada.

Sustentam os agravantes, em síntese, a nulidade da execução ante a falta de processo administrativo regular. Aduzem a nulidade do processo administrativo tributário, uma vez que não lhe foi dada a oportunidade de participar da formação do título executivo em favor da autarquia. Esclarecem que dilação probatória refere-se àqueles casos em que é preciso realizar perícia técnica ou prova testemunhal. Alegam que a prova documental, que ora se mostra imprescindível para o deslinde do incidente, não está em poder do executado, mas sim em poder da agravada. Afirmam, assim, que trata-se de matéria conhecida de plano, que prescinde da realização da fase probatória, persistindo o cabimento da exceção de pré-executividade.

Requerem a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento ao agravo "para, definitivamente, extinguir a ação de execução fiscal, sem julgamento do mérito, em razão das nulidades apresentadas, com fulcro no artigo 618, inciso I, combinado com o art. 267, II, III, e parágrafo único, todos do Código de Processo Civil, conseqüentemente, desconstituindo o título que a embasou".

Às fls. 111/112 foram prestadas informações pelo Juízo *a quo*.

Contraminuta às fls. 113/114v.

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por

demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

*In casu*, como bem assinalado pela decisão proferida:

"Neste diapasão, observo que as matérias relativas à nulidade do título executivo por ausência de liquidez e exigibilidade, e nulidade do procedimento administrativo por falta de regularidade não devem ser conhecidas, porquanto demanda dilação probatória para sua cognição, não se mostrando esta estreita via meio adequado para sua dedução."

Consoante o artigo 204 do CTN, a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez, e tem o efeito de prova pré-constituída, sendo necessário, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, o que não ocorreu *in casu*.

Assim, para a análise da inexistência de sua responsabilidade tributária, se faz necessária dilação probatória, a ser promovida em sede de embargos à execução.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008281-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008281-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI : CANCELLIER
AGRAVADO(A)	: COM/ DE PRODUTOS SIDERURGICOS CRUZEIRO LTDA
ADVOGADO	: SP099239 WALDEMAR FIGUEIREDO JUNIOR
INTERESSADO(A)	: MAGDA GAVAZZI MORAIS DE OLIVEIRA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG.	: 00090688920038260156 1 Vr CRUZEIRO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida que, autos de execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da ação, tendo em vista que "a citação da empresa ocorreu em 06.10.2003 e o pedido de inclusão dos sócios foi protocolado em 03.10.2014, após transcorrido o quinquênio legal, sendo forçoso reconhecer que a prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal já havia se consumado", bem como por entender que "nada existe a respeito da prática, pela executada, de atos destinados a frustrar o pagamento da dívida, mediante a transferência do patrimônio da sociedade. Simples inadimplemento da obrigação por parte do sócio não é suficiente para torna-lo devedor da obrigação tributária. Mora não se confunde com a prática de ato contrário à lei".

Sustenta a agravante, em síntese, que o prazo prescricional para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios tem início no momento em que a exequente toma ciência da dissolução irregular da empresa executada. Aduz que o encerramento irregular da devedora originária sobreveio aos autos somente em 04.08.2014, sendo que antes disso presumia-se estar a pessoa jurídica regularmente ativa; e que o pedido de redirecionamento foi formulado em 03.10.2014, ou seja, apenas dois meses depois. Frisa que não houve no curso do processo demora ou inércia da exequente quanto aos atos que lhe cabiam adotar, não havendo que se falar em prescrição intercorrente. Requer a concessão de efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento e ao final o seu provimento, a fim de que seja reformada a decisão agravada, determinando a inclusão da agravada (Magda Gavazzi Morais de Oliveira) no polo passivo da ação, com o consequente redirecionamento da cobrança executória em face desta.

Informações prestadas pelo juízo *a quo* às fls. 44/45.

Transcorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta (fls. 46).

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 súplica ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão vertida nos autos consiste na ocorrência de prescrição intercorrente, bem como dos requisitos legais para o redirecionamento da execução fiscal à sócio da empresa executada "COM/ DE PRODUTOS SIDERURGICOS CRUZEIRO LTDA.", em razão da dissolução irregular desta a justificar a responsabilização do administrador.

A E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJE 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.**

1. 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.

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, *verbis*: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. 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 na Súmula 07/STJ.

5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Ademais, sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.**

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, *mutatis mutandis*, também se aplica na presente lide.

3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.04.2012).

Por fim, ressalta-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da *actio nata*. Neste sentido, segue julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.**

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da *actio nata*.
2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.
3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.
4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 1196377/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)

Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal foi ajuizada em 25.08.2003 (fls. 11) e a citação da empresa executada deu-se em 06.10.2003 (fls. 45). Em 28.09.2005 foi oposta exceção de pré-executividade (fls. 13). Em 21.01.2014, a exequente requereu a constatação do funcionamento da empresa executada (fls. 15), o que foi deferido em 02.06.2014 (fls. 16). Em 04.08.2014, o Oficial de Justiça certificou ter constatado que a empresa executada não se encontra em funcionamento no endereço indicado no mandado, local em que se encontra a residência da sócia requerida (fls. 18). Em 03.10.2014, a exequente requereu o redirecionamento da execução fiscal à sócia Magda Gavazzi Morais de Oliveira (sócio-administrador à época da última alteração contratual da empresa e dissolução irregular - fls. 20/26).

Desse modo, observa-se que no presente caso não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a certidão que constatou a dissolução irregular da executada (04.08.2014 - fls. 18) e o pedido de redirecionamento da execução fiscal (03.10.2014 - fls. 20/26), devendo ser afastada a prescrição intercorrente.

Passo à análise dos requisitos para o redirecionamento da execução fiscal à sócia Magda Gavazzi Morais de Oliveira.

Com efeito, o artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, em ordem a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "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" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.

Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM" DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.**

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (*juris tantum*) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.
2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.
3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013)

Em recente mudança no entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou que consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade do sócio 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 débito fiscal, posto que, nos termos constantes do art. 135,

caput, III, CTN e da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência da referida dissolução irregular, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. 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. RECENTE 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. 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.

3. 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.

4. 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.

5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 1530477/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 12/08/2015)

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça de fls. 18, verifica-se que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal (CNPJ de fls. 22 e Ficha Cadastral da JUCESP de fls.23/26).

Por outro lado, verifica-se que a sócia Magda Gavazzi Morais de Oliveira integrava a sociedade empresarial à época da constatação da dissolução irregular, como sócia e administradora, assinando pela empresa, conforme Ficha Cadastral da JUCESP (fls. 26).

Assim, é possível a inclusão da sócia Magda Gavazzi Morais de Oliveira no polo passivo da execução fiscal, devendo ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima preconizados.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018310-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018310-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : AMAZON SERVICOS DE VAREJO DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP333671 RICARDO CHAMON e outro(a)  
: SP138647 ELIANE PEREIRA SANTOS TOCCHETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª Ssj - SP  
No. ORIG. : 00066243920154036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo contribuinte à decisão de fl. 385/387v, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 06/10/2015, que deferiu o efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos de mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar "a exigência do imposto de importação e do imposto sobre produto

industrializado em relação ao leitor digital da marca Klindle: (i) incidentes na importação, como condição para o desembaraço aduaneiro dos referidos produtos objeto da Commercial Invoice n. 312341 e respectivo conhecimento de embarque, (ii) incidentes na saída/comercialização decorrente da venda no mercado interno, (iii) assim como com relação às futuras importações e vendas no mercado interno, a serem realizadas pela impetrante, diante da imunidade prevista no art. 150, VI, d, da Constituição Federal.

Assevera-se eventual omissão ou contradição na decisão no que atine ao fato de a imunidade requerida referir-se a leitores digitais, instrumentos que servem como suporte para leitura de livros eletrônicos.

Requer-se a apreciação da matéria inclusive para fins de pré-questionamento.

É o relatório. DECIDO.

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por consequência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (In "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

Ainda que se pretenda a análise da matéria discutida nesses autos, inclusive, para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]

(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)

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.

A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Destarte, pelos motivos ora expendidos o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, *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 reprisar 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 dúvida 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)

Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022611-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022611-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : JOAO BENEDICTO MASSARICO  
ADVOGADO : SP207257 WANESSA FELIX FAVARO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
 : CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00292310920154036182 13F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOAO BENEDICTO MASSARICO em face de decisão que, nos autos de execução fiscal, deferiu unicamente a liberação da quantia de R\$ 58,47, bloqueada na conta nº 1062/09139-72, do Banco HSBC.

Sustenta o agravante, em síntese, a natureza salarial dos valores constritos pelo sistema BACENJUD. Alega ser devido o desbloqueio dos valores, haja vista a impenhorabilidade que recai sobre tais quantias, consoante o disposto no art. 649, IV, e art. 655, § 2º, do CPC.

Aduz que o bloqueio foi efetivado em contas correntes nºs 16.499-2 e 17.582-5, do Banco do Brasil, cujos valores são originados ao recebimento de proventos de aposentadoria. Aduz que o recebimento referente ao resgate do Título de Capitalização, que mensalmente é descontado de seus proventos de aposentadoria, como forma de investimento.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, e ao final, o provimento do agravo, para liberação dos valores penhorados junto às contas 16.499-2 e 17.582-5, ambas do Banco do Brasil.

Contramínuta às fls. 27/29v.

Às fls. 30/31v foram prestadas as informações pelo Juízo *a quo*.

### **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 Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp nº 1.184.765/PA, de acordo com o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, deixou consignado que o bloqueio de ativos financeiros em nome do executado, por meio do Sistema BACENJUD, não deve descuidar do disposto no art. 649, IV, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006, segundo o qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal", *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.**

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, *verbis*: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - veículos de via terrestre;

III - bens móveis em geral;

IV - bens imóveis;

V - navios e aeronaves;

- VI - ações e quotas de sociedades empresárias;
- VII - percentual do faturamento de empresa devedora;
- VIII - pedras e metais preciosos;
- IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;
- X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;
- XI - outros direitos.

(...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

(...) 6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos 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, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido." 8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições

bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. 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 descumprir-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão ser objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Assim, é vedada a penhora das verbas de natureza alimentar apontadas no art. 649, IV, do Código de Processo Civil, tais como os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria e pensões, entre outras. Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENHORA SOBRE VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR. ART. 649, IV, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte, é vedada a penhora das verbas de natureza alimentar apontadas no art. 649, IV, do CPC, tais como os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria e pensões, entre outras. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 370.571/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 26/11/2013)

**"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. REMUNERAÇÃO DEPOSITADA EM CONTA-CORRENTE. PENHORA. PARCELA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 649, IV, DO CPC. REEXAME DE PROVAS. RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

1. É vedado à parte inovar nas razões do agravo regimental, tendo em vista a ocorrência da preclusão como consequência de a questão não ter sido tratada oportunamente em sede de recurso especial.

2. Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é incabível a incidência de penhora sobre percentual de valores depositados em conta-corrente a título de remuneração (CPC, art. 649, IV).

3. Tendo as instâncias ordinárias assentado que a parte agravada comprovou o recebimento do salário por meio da conta bancária em que os valores foram bloqueados, é inviável a alteração de tal entendimento, haja vista o óbice na Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1191755/RR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 13/09/2013)

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. OFENSA À AUTORIDADE DE DECISÃO DO STJ. EXECUÇÃO. PENHORA. SALÁRIO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Na hipótese, há divergência entre a decisão desta Corte Superior - que entendeu não ser cabível a constrição sobre conta corrente destinada ao recebimento de salário - e a decisão proferida pelo Juízo de primeira instância, que manteve a penhora de 30% sobre conta-salário do devedor.

2. Esta Corte tem entendimento assente no sentido de que é possível a penhora on line em conta corrente do devedor, desde que observada a impenhorabilidade de vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria e pensões, entre outras, prevista no art. 649, IV, do CPC.

3. Agravo não provido."

(AgRg na Rcl 12.251/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 19/08/2013)

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. SALÁRIO. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. ARTIGO 649, IV DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

1. A impenhorabilidade do salário tem caráter absoluto, nos termos do artigo 649, IV, do CPC, sendo, portanto, inadmissível a penhora parcial de valores depositados em conta-corrente destinada ao recebimento de salários por parte do devedor.

Precedentes.

2. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

(AgRg no REsp 1262995/AM, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 13/11/2012)

**"PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENHORA DE VALORES EM CONTA CORRENTE.**

**PROVENTOS DE FUNCIONÁRIA PÚBLICA. NATUREZA ALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE. ART. 649, IV, DO CPC.**

1. É possível a penhora "on line" em conta corrente do devedor, contanto que ressalvados valores oriundos de depósitos com manifesto caráter alimentar.
2. É vedada a penhora das verbas de natureza alimentar apontadas no art. 649, IV, do CPC, tais como os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria e pensões, entre outras.
3. Recurso especial provido."

(REsp 904.774/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 16/11/2011)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. PENHORA ON LINE (BACENJUD). INTERPRETAÇÃO DO ART. 649, VI, DO CPC. IMPENHORABILIDADE. VENCIMENTOS. NATUREZA ALIMENTAR.**

1. É inadmissível a penhora do saldo em conta-corrente relativo a vencimentos, dado o caráter alimentar que possuem.
2. Ademais, o Tribunal a quo concluiu, com base nas provas dos autos, que a natureza dos valores penhorados é salarial. Rever os fundamentos que ensejaram esse entendimento exigiria reapreciação do conjunto probatório, o que é vedado em recurso especial, ante o teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1296680/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011) In casu, verifica-se que apenas o extrato bancário emitido pelo Banco do Brasil (fls. 15/16), conta nº 16.499-2, agência 6850-0, comprova que os valores que ingressam na conta corrente do executado são oriundos de "Recebimento de Proventos - SÃO PAULO PREVIDENCIA - SPPREV".

Assim, comprovado que os referidos valores bloqueados se enquadram na modalidade de impenhorabilidade prevista no art. 649, IV, do Código de Processo Civil, deve ser reformada a decisão agravada no tocante a conta corrente nº 16.499-2 do Banco do Brasil. Frise-se que quanto a conta corrente nº 17.582-5 do Banco do Brasil, constata-se que os valores são referentes ao Título de Capitalização, não consideradas verbas de natureza alimentar apontadas no art. 649, IV, do CPC.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento para determinar o imediato desbloqueio da conta corrente nº 16.499-2, do Banco do Brasil, agência 6850-0.

Comunique-se o MM. Juízo a quo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023912-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023912-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : BELINOTTE E BELINOTTE LTDA -ME  
ADVOGADO : SP068265 HENRIQUE HORACIO BELINOTTE 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 ASSIS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00010191620144036116 1 Vr ASSIS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BELINOTTE E BELINOTTE LTDA-ME contra decisão que, em execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade para reconhecer a ocorrência da prescrição dos créditos tributários exigidos na CDA nº 80.4.13.031312-69, julgando extinta a execução em relação a eles; e determinou o prosseguimento do feito com relação aos créditos cobrados na CDA nº 80.4.14.110553-81, por entender inócua a prescrição quanto a esta.

Sustenta o agravante, em síntese, a nulidade do processo de conhecimento, pois a carta de citação não foi recebida pelo representante legal da empresa, e sim por pessoa estranha e desconhecida da executada. Afirma que o auto de infração jamais chegou ao seu conhecimento, assim como a decisão na instância administrativa, de modo que restaram violados os princípios da publicidade, da dupla instância administrativa e da ampla defesa. Alega, ainda, a ocorrência da prescrição do crédito tributário consubstanciado na CDA nº 80.4.14.110553-81. Entende que o prazo prescricional começa a fluir a partir da constituição definitiva do crédito tributário, o que ocorre com a simples lavratura do auto de infração ou notificação de lançamento, consoante tem entendido alguns Tribunais. Ressalta que a mera prolação do despacho que ordena a citação do executado não produz, 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 art. 174 do CTN.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de ser reconhecida a prescrição do processo administrativo e da CDA nº 80.4.14.110553-81.

É o relatório.



## **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão vertida nos autos consiste na análise da nulidade do processo administrativo, por falta de notificação do contribuinte, e da citação da executada na execução fiscal, porquanto a carta de citação não foi recebida pelo representante legal da empresa, bem como da prescrição do crédito tributário relativo à CDA nº 80.4.14.110553-81, alegadas pela agravante em exceção de pré-executividade. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, submetido aos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

No mesmo sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HIPÓTESES DE CABIMENTO. MATÉRIA COGNOSCÍVEL DE OFÍCIO E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.110.925/SP PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC. HIPÓTESE EM QUE NÃO SE APLICA A MULTA PREVISTA NO § 2º DO ART. 557, DO CPC.**

1. As matérias constantes dos arts. 113, §§ 1º, 2º e 3º, 114, 142, 173, I, e parágrafo único, do CTN, 10, 23, I e II, do Decreto 170.235/72 não foram debatidas pelo aresto hostilizado, de modo que não foi atendido o requisito inarredável do prequestionamento. Além disso, o ora agravante deixou de opor embargos de declaração na origem a fim de suscitar o pronunciamento a respeito dos temas.

Incide, no particular, o Enunciado Sumular n. 282 do Supremo Tribunal Federal.

2. A Primeira Seção desta Corte já se manifestou sobre o tema em debate quando do julgamento do REsp n. 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C, do CPC, introduzido pela Lei dos Recursos Repetitivos, tendo consolidado entendimento no sentido de que "a exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória".

3. Não é de se cogitar que o juiz possa conhecer de ofício, em sede de execução fiscal, de nulidade do processo administrativo sob o qual constituiu-se o crédito exequendo, mormente pelo fato de que a execução fiscal pressupõe o encerramento daquele, possuindo, ainda, presunção de certeza e liquidez da CDA nos termos dos arts. 3º da Lei n. 6.830/80 e 204 do CTN. Dessa forma, a exceção de pré-executividade se presta a provocar o magistrado a se pronunciar sobre questão que, a rigor, não necessita de alegação das partes, visto que somente pode versar sobre questões cognoscíveis de ofício, o que efetivamente não é o caso dos autos, sendo certo que os embargos à execução são a via adequada para desconstituir a CDA com base em provas.

4. Tendo em vista que o presente agravo regimental foi interposto em período anterior ao julgamento do recurso representativo da controvérsia, deixo de aplicar a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 712.041/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 04/11/2009)

Nesse sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".**

Na hipótese dos autos, não restou caracterizada qualquer nulidade aferível de plano e capaz de inviabilizar a execução fiscal em análise, de modo que as alegações do agravante devem ser promovidas em sede de embargos à execução.

Ademais, sem razão a agravante quanto à alegada nulidade da citação no processo de execução, tendo em vista que o comparecimento da executada aos autos, dentro do prazo legal para a oposição da exceção de pré-executividade, demonstra a ausência de qualquer

prejuízo à agravante, a quem se aproveitaria o reconhecimento da alegada nulidade, a teor do que dispõe o art. 249 do Código de Processo Civil.

Passo à análise da prescrição do crédito tributário.

O art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo a sua consumação no prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributário.

Consoante pacífica orientação da jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*" (Súmula nº 436/STJ), e, "*em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior*" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

Assim, apresentada a declaração e não efetuado o recolhimento do respectivo tributo, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito na dívida ativa e iniciando-se a fluência do prazo prescricional a partir da data do vencimento da obrigação assinalada no título executivo, ou da entrega da declaração, "*o que for posterior*".

Outrossim, consoante entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, 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 Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil.

Portanto, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a data da citação pessoal do devedor (quando aplicável a redação original do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou a data do despacho que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar nº 118/2005); os quais retroagem à data do ajuizamento da ação.

Confirmam-se, a esse respeito, os arestos:

**"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 ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013)

**"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.**

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.'

Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único,

do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

No caso em tela, verifica-se que a execução fiscal tem por objeto a cobrança de débito tributário relativo ao SIMPLES Nacional. Integra a execução fiscal a Certidão da Dívida Ativa inscrita sob o nº 80.4.14.110553-81, que indica como datas de vencimento dos tributos: 20.04.2010, 20.05.2010, 21.06.2010, 20.01.2011, 20.05.2011, 29.07.2011 e 22.08.2011 (fls. 20/34).

Os débitos tributários, *in casu*, foram constituídos por meio de declaração entregue pelo contribuinte em 23.03.2011 (sic. fls. 56 e 62), sendo este o termo *a quo* do curso do prazo prescricional.

Na hipótese destes autos, efetuada a entrega da declaração referente à CDA nº 80.4.14.110553-81 em 23.03.2011 e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 31.10.2014 (fls. 16), não se consumou, no tocante aos débitos inscritos na referida CDA, a prescrição quinquenal.

Ressalte-se que, mesmo considerando-se o marco interruptivo da prescrição situado estritamente na data do despacho que determinou a citação (12.11.2014 - fls. 35), sem retroação ao ajuizamento da execução, não se teria operado a prescrição quanto à CDA acima mencionada.

Assim, considerando que não decorreu mais de 05 anos para a cobrança dos créditos tributários, deve ser mantida a decisão agravada. Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024012-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024012-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	: ROSA CHIROMA RODRIGUES TORRES espólio
ADVOGADO	: SP183282 ALESSANDRO VIETRI e outro(a)
REPRESENTANTE	: PAULO ISOGI SHIROMA
ADVOGADO	: SP183282 ALESSANDRO VIETRI e outro(a)
	: SP324080 ALINE DE LOURDES DE ALMEIDA MENDONÇA MATHEUS
AGRAVADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
	: CANCELLIER
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00145793920154036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rosa Chiroma Rodrigues - espólio em face de decisão que indeferiu pedido de tutela antecipada, no qual se pretendia a suspensão da exigibilidade de crédito fiscal relativo a IRPF.

Sustenta a agravante que a Receita Federal apontou inconsistência nas despesas médicas lançadas na Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física Exercício 2011, Ano-Calendário 2010, razão por que determinou que o contribuinte apresentasse os recibos originais das despesas médicas.

Afirma que as vias originais dos documentos se encontravam nos autos do inventário e em ação de prestação de contas, ambos em trâmite na 7ª Vara de Família e Sucessões, do Foro Central da Comarca de São Paulo, pelo que sua apresentação em sede administrativa se deu extemporaneamente.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso é de manifesta improcedência, pois é patente a ausência dos mínimos requisitos necessários à concessão da tutela antecipada.

A r. decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (transcrição parcial):

*A parte autora busca provimento de urgência que determine a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente ao Imposto de Renda de Pessoa Física - IRPF ano-calendário 2010, exercício 2011, sustentando a possibilidade de dedução das despesas médicas da base de cálculo da exação.*

*A dedução das despesas médicas da base de cálculo do imposto devido está prevista no artigo 8º, inciso II, alínea "a", da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, in verbis:*

*"Art. 8º A base de cálculo do imposto devido no ano-calendário será a diferença entre as somas:*

*(...)*

*II - das deduções relativas:*

*a) aos pagamentos efetuados, no ano-calendário, a médicos, dentistas, psicólogos, fisioterapeutas, fonoaudiólogos, terapeutas ocupacionais e hospitais, bem como as despesas com exames laboratoriais, serviços radiológicos, aparelhos ortopédicos e próteses ortopédicas e dentárias;"*

*Prossegue o inciso III do §2º do mesmo dispositivo legal:*

*"§2º O disposto na alínea a do inciso II:*

*(...)*

*III - limita-se a pagamentos especificados e comprovados, com indicação do nome, endereço e número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF ou no Cadastro Geral de Contribuintes - CGC de quem os recebeu, podendo, na falta de documentação, ser feita indicação do cheque nominativo pelo qual foi efetuado o pagamento;"*

*Depreende-se da análise dos referidos dispositivos legais que a legislação pátria autoriza a dedução de despesas médicas, porém obriga que tais despesas sejam devidamente especificadas e comprovadas pelo contribuinte.*

*Consigne-se, por oportuno, que o Termo de Intimação Fiscal lavrado em face de Rosa Chiroma Rodrigues Torres, por se tratar de ato administrativo, goza de presunção de legitimidade juris tantum, podendo, no entanto, ser afastada pelo conjunto probatório produzido.*

*Todavia, a análise da documentação trazida aos autos não é suficiente para afastar esta presunção.*

*Vejamos.*

*A parte autora instruiu a causa com cópias de recibos e notas fiscais (fls. 16/27), os quais representam tão somente, em sua maioria, a indicação dos valores, de modo que podem ser considerados como início de prova. Entretanto, não foi trazida nenhuma espécie de relatório médico, prescrição de medicamentos, laudos, exames ou quaisquer outros elementos que possam reforçar a efetiva realização de tais despesas.*

*Há que se pontuar, outrossim, que alguns dos recibos são posteriores ao óbito de Rosa Chiroma Rodrigues Torres, ocorrido em 25/07/2010 (fls. 16/18, 20/22), e que a nota fiscal de fl. 22 indica como "tomador de serviços" Ruth Chiroma, CPF 15357077800, terceiro estranho à discussão trazida à baila no presente feito. Consigne-se, ainda, que, de acordo com o Termo de Intimação Fiscal de fl. 41, datado de 02/06/2014, o contribuinte teria 20 dias, contados do recebimento da intimação, para prestar seus esclarecimentos e apresentar os documentos requisitados.*

*O documento de fl. 43, por sua vez, comprova que houve requerimento de desentranhamento das vias originais das despesas médicas, constantes de processo em trâmite na Justiça Estadual, em 21 de julho de 2014, aproximadamente 50 dias após a lavratura do termo.*

*Sem prejuízo da possibilidade de análise desses documentos pela Ré, mesmo extemporaneamente, fato é que a parte autora deixou de cumprir a notificação no lapso temporal indicado - daí a aplicação de multa.*

*O documento de fl. 48, concernente à manifestação de inconformidade em relação à autuação, data de 30 de setembro de 2014, e não há nos autos qualquer elemento de prova que permita que se conclua que, no prazo de 20 dias para apresentação dos documentos, houve manifestação da parte autora, em sede administrativa, esclarecendo que os documentos exigidos estavam acostados a feitos judiciais - o que justificaria o descumprimento do prazo para apresentação.*

*Assim, numa análise de cognição sumária, não verifico a verossimilhança das alegações da parte autora a ensejar a concessão da tutela de urgência.*

*Pelo exposto, INDEFIRO a antecipação da tutela requerida.*

Como é consabido, são condições para a concessão da antecipação de tutela tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo imperioso ainda que a concessão da medida requerida não implique em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (art. 273 do Código de Processo Civil).

Ressalto ainda que todos os requisitos para a concessão da tutela antecipada devem estar presentes de maneira concomitante, não sendo este o caso dos autos.

Em acréscimo, destaco que a concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 273 do CPC. No caso concreto é evidente que a análise as alegações trazidas deduzidas na ação originária não prescinde de elastério probatório e por isso mesmo a incidência do art. 273 do CPC inoocorre.

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).

Tratando-se, portanto, de recurso *manifestamente improcedente*, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, o que faço com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024044-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024044-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : VCR EMPREITEIRA DE OBRAS LTDA e outro(a)  
: SILVIA PASQUARELLI DOS SANTOS  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 00084205420044036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL), contra decisão que, em execução fiscal ajuizada em face de VCR EMPREITEIRA DE OBRAS LTDA. indeferiu pedido de redirecionamento da execução fiscal ao sócio administrador da executada (ANDRÉ LUIZ PASQUARELI DOS SANTOS), tendo em vista que "*a dívida não é contemporânea à gestão de André Luiz Pasquareli dos Santos, na medida em que este figura como sócio-gerente da executada a partir de 17.03.2006, conforme ficha cadastral carreada aos autos (fls. 99/101), e os créditos tributários referem-se a período anterior (fls. 5/29)*".

Sustenta a agravante, em síntese, que restou comprovada nos autos a dissolução irregular da empresa executada, o que dá ensejo à aplicação do art. 135, III, do CTN, conforme entendimento pacificado no STJ (Súmula nº 435). Aduz que devem ser incluídos no polo passivo da execução aqueles administradores que deram causa à dissolução irregular da empresa, ou seja, os que permaneceram nos quadros societários à época da dissolução irregular da sociedade. Afirma que há base jurídica para redirecionar o processo de execução contra o sócio, André Luiz Pasquareli dos Santos, com fundamento no art. 135, III, do CTN, uma vez que o referido sócio revela-se como um dos últimos com poderes gerenciais da empresa executada, à época da dissolução irregular. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de ser determinada a inclusão no polo passivo da execução fiscal do sócio administrador da executada, André Luiz Pasquareli dos Santos.

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão posta nos autos consiste no redirecionamento da execução fiscal para o sócio administrador da empresa executada "VCR EMPREITEIRA DE OBRAS LTDA.", em razão da dissolução irregular desta, a configurar infração à lei, apta a ensejar a responsabilização do administrador.

Com efeito, o artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, em ordem a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de

administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*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*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.

Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM" DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.**

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (*juris tantum*) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013)

Em recente mudança no entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou que consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade do sócio 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 débito fiscal, posto que, nos termos constantes do art. 135, *caput*, III, CTN e da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência da referida dissolução irregular, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIAR ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA. RECENTE 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. 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.

3. 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.

4. 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.

5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 1530477/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 12/08/2015)

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação (fls. 51), verifica-se que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal.

Por outro lado, verifica-se que o sócio ANDRÉ LUIZ PASCUARELI DOS SANTOS integrava a sociedade empresarial à época da constatação da dissolução irregular, como sócio e administrador, assinando pela empresa, conforme Ficha Cadastral da JUCESP de fls. 116/118.

Assim, cabível a inclusão do sócio administrador, ANDRÉ LUIZ PASCUARELI DOS SANTOS, no polo passivo da execução fiscal, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/11/2015 895/1164

devendo ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima consignados.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024069-52.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024069-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : LUIS GUSTAVO MISSAGLIA e outro(a)  
: HELENICE PAVAN MISSAGLIA  
ADVOGADO : SP087649 FERNANDO AUGUSTO SANGALETTI  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO  
ADVOGADO : SP104370 DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP  
No. ORIG. : 30025886520138260165 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIS GUSTAVO MISSAGLIA e outro(a) contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade oposta pelos executados alegando ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação, por terem se retirado da empresa executada, respectivamente, em 24.08.2005 e 18.05.2006, não mais integrando a pessoa jurídica quando da ocorrência dos fatos geradores, bem como ante a ausência de pedido expresso da exequente para a inclusão dos mesmos no polo passivo da ação.

Sustentam os agravantes, em síntese, o cabimento da exceção de pré-executividade para arguir ilegitimidade de parte, bem como a ausência de preclusão para impugnar o redirecionamento, uma vez que não integravam a relação processual quando deferido tal pedido. Alegam que a decisão agravada foi "extra petita", por falta de pedido expresso de redirecionamento da execução fiscal em relação aos ora agravantes, já que a exequente pleiteou a inclusão no polo passivo da ação apenas da representante legal da empresa, Paula Cristina Oliveira Fagundes. Sustentam que, conquanto a dissolução irregular possibilite a responsabilização dos sócios-gerentes, por ela somente respondem aqueles que permanecem no quadro societário ao tempo em que houve a dissolução irregular; e que os ora agravantes não integravam o quadro de sócios da empresa à época dos fatos geradores assim como quando constatada a suposta dissolução irregular, razão pela qual devem ser excluídos do polo passivo da ação.

Requer o provimento do agravo de instrumento, *"a fim de: 1) declarar a ausência de preclusão e que a decisão de redirecionamento da execução fiscal foi extra ou ultra petita, por não ter havido pedido expresso para tanto, excluindo-os do polo passivo e extinguindo o feito, sem apreciação de mérito, em relação aos mesmos; 2) reconhecer e declarar a ilegitimidade passiva dos agravantes, eis que não integravam o quadro societário da executada no momento do fato gerador da dívida e quando ocorrer a dissolução irregular, excluindo-os do polo passivo, com a extinção da execução fiscal em relação a eles, sem resolução de mérito; 3) inverter os honorários de sucumbência."*

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão vertida nos autos consiste na discussão, em sede de exceção de pré-executividade, acerca da legitimidade de parte dos ex-sócios da empresa executada, LUIS GUSTAVO MISSAGLIA e HELENICE PAVAN MISSAGLIA, incluídos no polo passivo da execução fiscal em razão do redirecionamento desta aos administradores.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

*1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de*



ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009) No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Com efeito, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça que a demonstração de inexistência de responsabilidade tributária do sócio da empresa executada, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução, *in verbis*:

**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.

(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO NO PÓLO PASSIVO DE REPRESENTANTE DA PESSOA JURÍDICA CUJO NOME CONSTA DA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Agravo de instrumento interposto pela Fazenda Estadual contra decisão que acolheu exceção de pré-executividade oposta por responsável tributário constante da Certidão de Dívida Ativa, excluindo-o do pólo passivo da execução fiscal.

2. A questão controvertida desdobrou-se em dois aspectos: (i) a admissibilidade da exceção de pré-executividade para discutir a legitimidade passiva de sócio que figura como responsável tributário na CDA; (ii) a caracterização do vício em si na constituição do crédito tributário, em relação ao aludido sócio, tendo em vista a ausência de notificação deste na seara administrativa, conforme processo administrativo fiscal juntado na exceção de pré-executividade.

3. O Tribunal de origem prestou jurisdição completa, tendo em vista que analisou de maneira suficiente e fundamentada os pontos relevantes da controvérsia, denotando-se dos embargos de declaração mero inconformismo contra julgamento desfavorável.

4. No âmbito da exceção de pré-executividade, é possível o exame de defeitos presentes no próprio título que possam ser conhecidos de ofício pelo magistrado, além de matérias de defesa que possam ser aferidas de plano, sem necessidade de dilação probatória.

5. A Primeira Seção consolidou o entendimento de que: (i) 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; (ii) apesar de serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, admite-se 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 (REsp nº 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 01/04/2009).

6. No julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado sob o regime do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção deixou assente que não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa, porque a demonstração de inexistência da responsabilidade tributária cede à presunção de legitimidade assegurada à CDA, sendo inequívoca a necessidade de dilação probatória a ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

7. Sendo os embargos o meio próprio de defesa na execução fiscal, só há margem para discutir a ilegitimidade passiva em exceção de pré-executividade nas situações em que o nome dos sócios não constam da CDA e desde que não haja necessidade de dilação probatória.

8. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1512277/ES, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 15/05/2015)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONCLUSÃO PELA NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTOS NÃO IMPUGNADOS. SÚMULA 182/STJ.**

1. Consoante orientação assentada em recurso repetitivo, não cabe Exceção de Pré-Executividade quando o julgamento da questão deduzida depender de dilação probatória (REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 4.5.2009).

2. Por outro lado, tendo as instâncias ordinárias confirmado que a prova documental apresentada não é suficiente para afastar a presunção de responsabilidade tributária, a reforma dessa conclusão esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, por exigir revolvimento fático-probatório (AgRg no REsp 1.507.216/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13.3.2015; AgRg no AREsp 484.198/RJ, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 11.12.2014; AgRg no AREsp 289.365/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 20.6.2014).

3. Os agravantes não impugnaram especificamente os fundamentos relacionados à aplicação da Súmula 284/STF, porquanto se limitaram a reiterar que houve violação do art. 535 do CPC, quando deveriam ter buscado demonstrar a clareza e a objetividade das razões do Recurso Especial. Incidência da Súmula 182/STJ.

4. Agravo Regimental conhecido parcialmente e, nessa parte, não provido.

(AgRg no REsp 1514260/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 30/06/2015) Na hipótese dos autos, consoante bem assinalou a decisão ora agravada:

"(...) a r. decisão de fls. 59/60 desconsiderou a personalidade jurídica da executada e determinou a inclusão no polo passivo da execução fiscal da pessoa dos sócios e ex-sócios relacionados a fls. 53/56 (dentre os quais os excipientes). A citada decisão reconheceu o abuso da personalidade jurídica, consistente no seu desvio de finalidade, uma vez que a sucessão dos sócios e as suas idas e vindas, inclusive com aumento de capital, sem qualquer lucro e sem possuir bens aparentes, é clara tentativa de burla à lei.

Assim, eventual reconhecimento de que os excipientes não participaram efetivamente do abuso de personalidade jurídica perpetrado, consistente em desvio de finalidade, demanda instrução probatória e, por consequência, não pode ser alegado em exceção de pré-executividade.

Ademais, não houve recurso tempestivo da r. decisão que desconsiderou a personalidade jurídica e determinou a inclusão, dentre outros, dos excipientes no polo passivo da presente execução fiscal. Com efeito, fica configurada a preclusão da matéria questionada.

Ressalte-se ainda que a exceção de pré-executividade não pode servir como substitutiva dos embargos à execução não interpostos no prazo legal."

Assinale-se, ainda, o contido na decisão de fls. 59/60 dos autos de origem, em que foi analisado e deferido o pedido de redirecionamento da execução aos sócios-administradores da empresa executada, **in verbis**:

Vistos.

Pretende o exequente a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica da empresa ré, para que os bens de seus representantes legais respondam pelo débito objeto da presente ação.

A desconsideração da personalidade jurídica da empresa é possível desde que comprovada, sobejamente, a conduta fraudulenta ou a prática de ilícito pelos sócios. A demonstração da conduta dos sócios deve ser consistente, não podendo se basear apenas em indícios, sob pena de não ser reconhecida a solidariedade almejada.

Com efeito, dispõe o artigo 50 do Código Civil:

"Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica" (negrito para destacar).

Não obstante as diligências realizadas, não se localizou patrimônio suficiente em nome da pessoa jurídica de modo a garantir o crédito do exequente.

Foi determinado pesquisas pelos sistemas Bacenjud (fls. 20), Renajud (fls. 33/34) e Arisp (fls. 24/26). Os documentos que se seguiram demonstram que nenhum bem foi localizado em nome da executada.

Se é certo que a mera inexistência de patrimônio da pessoa jurídica, por si, não justifica a desconsideração de sua personalidade, por outro lado, no caso dos autos, o que se demonstrou foi uma manobra articulada e ainda obscura dos sócios atuais e anteriores, sem qualquer nexo aparente.

Explica-se:

Conforme se verifica pelo documento acostado a fls. 53/56, houve relevante aumento do capital social da executada para R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), em 09/01/2013, o que pressupõe a existência de lastro patrimonial mínimo.

Na mesma data em que ocorreu o aumento do capital social (09/01/2013 - fls. 55), os então sócios JOSÉ RICARDO VENÂNCIO (sócio-administrador) e JOSÉ ANTÔNIO VENÂNCIO retiraram-se do quadro social, sendo substituídos pela pessoa de PAULA CRISTINA OLIVEIRA FAGUNDES. Posteriormente, cinco meses depois, em 12/06/2013, PAULA CRISTINA OLIVEIRA FAGUNDES se retira e é substituída por FERNANDA DOS SANTOS NOBRE.

Inusitadamente, mais um mês depois, em 15/07/2013, PAULA CRISTINA OLIVEIRA FAGUNDES retorna para a sociedade em substituição de FERNANDA DOS SANTOS NOBRE.

Repete-se que, mesmo após essas modificações e principalmente após o aumento do capital social para R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), nenhum bem apto à satisfação do crédito foi encontrado.

Voltando um pouco além no tempo, o ex-sócio JOSÉ RICARDO VENÂNCIO já se revezava com sua esposa ou companheira, a sra. EDELICE PAVAN, nos quadros societários da ABSOLUTO LTDA, conforme fls. 54 e seguintes (nesse ponto, nota-se coincidência do endereço residencial de ambos). Tal revezamento também ocorreu de forma inexplicável.

Neste passo, está suficientemente demonstrado o abuso da personalidade jurídica, consistente no seu desvio de finalidade, uma vez que a sucessão de sócios e suas idas e vindas, com aumento do capital social e, contudo, sem gerar qualquer lucro e sem possuir bens aparentes, outra coisa não é senão a materialização da burla à lei, o que não pode ser admitido.

Posto isso DESCONSIDERO a personalidade jurídica da parte executada determinando a inclusão no polo passivo da pessoa dos sócios e ex-sócios devidamente qualificados e relacionados a fls. 53/56."

Assim, incabível a análise da ilegitimidade de parte em sede de exceção de pré-executividade, em face da evidente a necessidade de dilação probatória na hipótese dos autos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024282-58.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024282-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : MAURICIO JOSE BONIN  
ADVOGADO : SP103463 ADEMAR PEREIRA  
AGRAVADO(A) : PIVETA E BONIN LTDA e outro(a)  
: ELISABETE APARECIDA BONIN PIVETA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00040023820134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade para excluir o sócio Maurício José Bonin do polo passivo da demanda, e de ofício, ao rever a decisão de fls. 60, excluiu a coexecutada Elisabete Aparecida Bonin Piveta da execução.

Sustenta a agravante, em síntese, que a inclusão do coexecutada Elisabete Aparecida Bonin Piveta no polo passivo da execução fiscal decorreu da decisão de fls. 60, que acolheu a pretensão formulada pela União Federal diante da não localização da devedora em seu domicílio fiscal. Aduz que a exceção de pré-executividade foi interposta apenas pelo sócio Maurício José Bonin, sendo inaceitável que o juiz pretenda modificar, *ex officio*, a referida decisão de fls. 60, sob a qual se operou os efeitos da preclusão. Afirma que a empresa executada foi dissolvida de forma irregular, uma vez que não foi encontrada pelo Sr. Oficial de Justiça no endereço de sua sede indicada no CNPJ e na JUCESP. Alega a aplicação do art. 135, III, do CTN. Assevera que todos os sócios e administradores que figuravam na sociedade à época dos respectivos fatos gerados deverão responder pelos créditos tributários deixados pela empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo a fim de que os sócios-administradores da empresa executada sejam mantidos no polo passivo da ação executiva.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão vertida nos presentes autos cinge-se sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios administradores (Srs. MAURICIO JOSE BONIN e ELISABETE APARECIDA BONIN PIVETA) da empresa executada "PIVETA E BONIN LTDA", para responder pelo débito exequendo vencido em data anterior ao seu ingresso na sociedade empresarial.

O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar

atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa. De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*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*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.

Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.**

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (*juris tantum*) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: REsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: '*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*'.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

Em recente mudança no entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou que consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade do sócio 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 débito fiscal, posto que, nos termos constantes do art. 135, *caput*, III, CTN e da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência da referida dissolução irregular, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. 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. RECENTE 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. 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.

3. 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.

4. 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.

5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 1530477/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 12/08/2015)

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação (fls. 57v), verifica-se que a referida empresa não mais funciona no endereço

declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP (fls. 77/78 e 102/103).

Por outro lado, verifica-se que MAURICIO JOSE BONIN foi admitido na sociedade executada na condição de sócio e administrador, assinando pela empresa, desde a sua constituição (em 16.03.2001), havendo registro de saída da sociedade em 20.03.2003 (ficha cadastral da JUCESP - fls. 102).

MAURICIO JOSE BONIN, por conseguinte, não detinha poderes de gestão, à época da constatação da dissolução irregular da empresa, em 26.09.2008 (Certidão - fls. 57v), não sendo possível a sua inclusão no polo passivo da ação.

Por sua vez, verifica-se que ELISABETE APARECIDA BONIN PIVETA foi admitida na sociedade executada na condição de sócia e administradora, assinando pela empresa, desde a sua constituição (em 16.03.2001), não havendo registro de saída da sociedade até a data da dissolução irregular (ficha cadastral da JUCESP - fls. 102/103).

ELISABETE APARECIDA BONIN PIVETA, por conseguinte, detinha poderes de gestão, à época da constatação da dissolução irregular da empresa, em 26.09.2008 (Certidão - fls. 57v), sendo possível a sua inclusão no polo passivo da ação.

Desta forma, é de ser reformada a decisão agravada neste tópico.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a inclusão da sócia Elisabete Aparecida Bonin Piveta no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024287-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024287-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : ADILSON BALBONI  
ADVOGADO : SP273119 GABRIEL NEDER DE DONATO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
PARTE RÉ : CERVACOL DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA e outros(as)  
: GERALDO FERREIRA DE ANDRADE  
: AMERICO MATHIAS JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05317387619984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADILSON BALBONI em face de decisão que negou provimento aos embargos de declaração opostos à decisão que, em exceção de pré-executividade, reconheceu a impenhorabilidade apenas em relação a parte do montante bloqueado via BACENJUD, determinando a liberação do que correspondia ao salário e à aposentadoria pertinentes a março/2013, último mês precedente ao rastreamento, por considerar que os montantes obtidos anteriormente, constituindo-se como acumulação, não são impenhoráveis.

Sustenta o agravante, em síntese, a natureza salarial da totalidade dos valores constritos pelo sistema BACENJUD. Alega que a conta corrente nº 32522, agência nº 3741, Banco Itaú UNIBANCO, ora parcialmente bloqueada, foi aberta com a finalidade precípua de percepção dos salários e proventos da aposentadoria do agravante, tratando-se de conta salário. Aduz que a decisão agravada reconheceu a natureza salarial da conta na qual os valores foram bloqueados e sua impenhorabilidade referente ao mês de março de 2013. Aponta que os valores referentes a fevereiro de 2013, embora tenham a mesma natureza, não foram desbloqueados, sob o argumento de que caracterizam acúmulo de salário. Defende que uma vez reconhecida a natureza alimentar dos valores bloqueados, imperioso o desbloqueio do valor total, sendo certo que a "acumulação", caracterizada pelos montantes obtidos anteriormente, é irrelevante. Ressalta que a penhora de conta-salário do agravante não se coaduna com o princípio da execução menos gravosa, consagrado no art. 620 do CPC.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de liberar os valores que permanecem indevidamente bloqueados, e ao final, o provimento do agravo de instrumento, confirmando-se a tutela deferida.

#### 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, im procedente, 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 Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp nº 1.184.765/PA, de acordo com o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, deixou consignado que o bloqueio de ativos financeiros em nome do executado, por meio do Sistema BACENJUD, não deve descuidar do disposto no art. 649, IV, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006, segundo o qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal", *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.**

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. Entrentes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, *verbis*: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - veículos de via terrestre;

III - bens móveis em geral;

IV - bens imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - ações e quotas de sociedades empresárias;

VII - percentual do faturamento de empresa devedora;

VIII - pedras e metais preciosos;

IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;

X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

XI - outros direitos.

(...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

(...)" 6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, *verbis*: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio

eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. 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 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Assim, é vedada a penhora das verbas de natureza alimentar apontadas no art. 649, IV, do Código de Processo Civil, tais como os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria e pensões, entre outras. Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENHORA SOBRE VERBA DE NATUREZA**

**ALIMENTAR. ART. 649, IV, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte, é vedada a penhora das verbas de natureza alimentar apontadas no art. 649, IV, do CPC, tais como os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria e pensões, entre outras. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 370.571/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 26/11/2013)

**"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. REMUNERAÇÃO DEPOSITADA EM CONTA-CORRENTE. PENHORA. PARCELA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 649, IV, DO CPC. REEXAME DE PROVAS. RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

1. É vedado à parte inovar nas razões do agravo regimental, tendo em vista a ocorrência da preclusão como consequência de a questão não ter sido tratada oportunamente em sede de recurso especial.

2. Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é incabível a incidência de penhora sobre percentual de valores depositados em conta-corrente a título de remuneração (CPC, art. 649, IV).

3. Tendo as instâncias ordinárias assentado que a parte agravada comprovou o recebimento do salário por meio da conta bancária em que os valores foram bloqueados, é inviável a alteração de tal entendimento, haja vista o óbice na Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1191755/RR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 13/09/2013)

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. OFENSA À AUTORIDADE DE DECISÃO DO STJ. EXECUÇÃO. PENHORA. SALÁRIO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Na hipótese, há divergência entre a decisão desta Corte Superior - que entendeu não ser cabível a constrição sobre conta corrente destinada ao recebimento de salário - e a decisão proferida pelo Juízo de primeira instância, que manteve a penhora de 30% sobre conta-salário do devedor.

2. Esta Corte tem entendimento assente no sentido de que é possível a penhora on line em conta corrente do devedor, desde que observada a impenhorabilidade de vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria e pensões, entre outras, prevista no art. 649, IV, do CPC.

3. Agravo não provido."

(AgRg na Rcl 12.251/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 19/08/2013)

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. SALÁRIO. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. ARTIGO 649, IV DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

1. A impenhorabilidade do salário tem caráter absoluto, nos termos do artigo 649, IV, do CPC, sendo, portanto, inadmissível a penhora parcial de valores depositados em conta-corrente destinada ao recebimento de salários por parte do devedor.

Precedentes.

2. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

(AgRg no REsp 1262995/AM, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 13/11/2012)

**"PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENHORA DE VALORES EM CONTA CORRENTE. PROVENTOS DE FUNCIONÁRIA PÚBLICA. NATUREZA ALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE. ART. 649, IV, DO CPC.**

1. É possível a penhora "on line" em conta corrente do devedor, contanto que ressalvados valores oriundos de depósitos com manifesto caráter alimentar.

2. É vedada a penhora das verbas de natureza alimentar apontadas no art. 649, IV, do CPC, tais como os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria e pensões, entre outras.

3. Recurso especial provido."

(REsp 904.774/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 16/11/2011)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. PENHORA ON LINE (BACENJUD). INTERPRETAÇÃO DO ART. 649, VI, DO CPC. IMPENHORABILIDADE. VENCIMENTOS. NATUREZA ALIMENTAR.**

1. É inadmissível a penhora do saldo em conta-corrente relativo a vencimentos, dado o caráter alimentar que possuem.

2. Ademais, o Tribunal a quo concluiu, com base nas provas dos autos, que a natureza dos valores penhorados é salarial. Rever os fundamentos que ensejaram esse entendimento exigiria reapreciação do conjunto probatório, o que é vedado em recurso especial, ante o teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1296680/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011) In casu, consoante se verifica dos demonstrativos de pagamento de fls. 155 e 156, o executado, Sr. Adilson Baldoni, é Superintendente das Lojas Americanas S/A e recebe seus salários através de depósito no Banco Itaú (nº 341), agência nº 3741 e conta corrente nº 32522-3.

Assim, comprovado que a conta corrente nº 32522-3, agência nº 3741, do Banco Itaú, de titularidade do agravante, trata-se de conta salário e que os valores que nela ingressaram, incluindo-se os relativos aos meses de fevereiro e março de 2013, se enquadram na modalidade de impenhorabilidade prevista no art. 649, IV, do Código de Processo Civil, deve ser reformada a decisão agravada, a fim de que seja desbloqueada a integralidade dos valores penhorados via BACENJUD, naquela conta.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento para



determinar o imediato desbloqueio da conta corrente nº 32522-3, do Banco Itaú (nº 341), agência 3741.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024343-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024343-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : MIDWESCO QUIMICA E COML/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00110494020004036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios Carlos Rocha Santana e Alessandra Martins Peres no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Alega, em suma, a presença dos requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional para a responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária.

#### DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º - A.

Com efeito, para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, são os precedentes da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. 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. RECENTE 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. *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.*

3. *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.*

4. *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.*

5. *Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.*

6. *Recurso especial da Fazenda Nacional provido.*

*(RECURSO ESPECIAL Nº 1.530.477/SP, Re. MIN. OG FERNANDES, Segunda Turma, DJe: 12/08/2015)*

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 01/02/2011)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

(...)

4. Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.

(...)"

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013).

A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular, evento identificado à fl. 121.

Na hipótese verifico que o sócio Carlos Rocha Santana ingressou no quadro social da executada na qualidade de sócio administrador "assinando pela empresa" (fl. 110), sem notícia de retirada, respondendo, pois, pelas dívidas da sociedade empresária executada.

Alessandra Martins Peres ingressou no quadro societário "na situação de sócio", segundo consta da ficha cadastral emitida pela JUCESP (fl. 111). Tendo em vista que não exerceu as funções de diretoria, gerência ou administração da empresa agravada, não responde pelos débitos por ela contraídos

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a inclusão de sócio Carlos Rocha Santana no polo passivo do feito.

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, 12 de novembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024502-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024502-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : COAL MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA e outro(a)  
: JOAO CORREA DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 00022319320054036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de expedição de mandado de constatação do regular funcionamento da empresa executada, a ser realizado pelo Oficial de Justiça no novo endereço cadastrado na JUCESP, por entender que "não é atribuição prevista pela legislação que rege o processo executivo, nem tão pouco pelo Provimento da Corregedoria Regional Federal, que regulamenta os atos a serem praticados pelos servidores da Justiça Federal da 3ª Região, a mera constatação de funcionamento da empresa executada, mas sim, o cumprimento de determinações judiciais de constrição de bens livres ou indicados pelo exequente."

Sustenta a agravante, em síntese, que o requerimento de realização do mandado de constatação do funcionamento da empresa em seu novo endereço cadastrado na JUCESP é diligência essencial para continuidade dos atos executivos, servindo para justificar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios gerentes, tendo em vista que no atual endereço da empresa cadastrado na JUCESP não houve diligência do oficial de justiça.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo, para que o juízo *a quo* determine a expedição de mandado de constatação do funcionamento da empresa em seu novo endereço.

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, o pedido da Fazenda Pública encontra-se fundado na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento no sentido de que 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, legitimando o pedido de redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa executada, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ.**

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é possível a responsabilização do sócio e o redirecionamento da Execução Fiscal nos casos de dissolução irregular da empresa, o que se pressupõe diante de certidão de Oficial de Justiça que comprova não estar ela em atividade no endereço de seus registros.

2. Este é o teor da Súmula 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 414.135/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 28/02/2014)

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

Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 224.203/BA, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 05/12/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE SOCIEDADE COMPROVADA POR CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA - REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL - CABIMENTO - NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

1. A certidão emitida por oficial de justiça, quando atesta que a empresa devedora não funciona mais no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento.

2. A análise do cabimento de redirecionar execução fiscal com base na certidão de oficial de justiça prescinde de exame de provas quando feita à luz das premissas fáticas firmadas na instância de origem. Não incidência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 224.162/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013)

**"TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÚMULA 435/STJ.**

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da empresa, com fundamento no art. 135 do CTN, somente é cabível quando ficar demonstrado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou, ainda, no caso de dissolução irregular da empresa.

2. Pacífico o entendimento no sentido de que "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." (Súmula 435/STJ).

3. A certidão emitida por oficial de justiça, atestando que a empresa devedora não funciona mais no endereço constante dos seus assentamentos na junta comercial, constitui indício suficiente de dissolução irregular e autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1339991/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 12/09/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM" DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.**

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (*juris tantum*) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

4. Recurso especial provido.

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013)

Frise-se que a expedição de mandado para constatação de funcionamento da empresa, a ser cumprido por Oficial de Justiça, revela-se necessária para o fim de se verificar se há atividade empresarial no endereço registrado como sede da executada, possibilitando eventual penhora de bens ou o redirecionamento da execução fiscal para os sócios.  
Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE CONSTATAÇÃO DA ATIVIDADE EMPRESARIAL.**

*Havendo indícios de que a empresa encontra-se inativa deverá a situação ser apurada por Oficial de Justiça, haja vista que este possui fé pública.*

*Agravo a que se dá provimento.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0030823-78.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 09/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/04/2015)*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO. MANDADO DE CONSTATAÇÃO. ATIVIDADE EMPRESARIAL. OFICIAL DE JUSTIÇA.**

*A jurisprudência do STJ está pacificada no sentido 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."*

*Há indícios de que a empresa encontra-se inativa e por isto deve tal situação ser apurada por Oficial de Justiça, haja vista que este possui fé pública.*

*Agravo a que se dá provimento.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0012120-65.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2015)*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO -EXECUÇÃO FISCAL - MANDADO DE CONSTATAÇÃO - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.**

*1. Consoante jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública.*

*2. Embora sem previsão legal e não obstante já tenha ocorrido a citação do executado (fl. 63), cabível a diligência requerida.*

*3. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0010296-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 04/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2014)*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE CONSTATAÇÃO DE FUNCIONAMENTO DA EXECUTADA. SÚMULA Nº 435, STJ. POSSIBILIDADE.**

*1. A expedição de mandado de penhora livre é prerrogativa da exequente na persecução da satisfação de seu crédito (Lei nº 6.830/80 e art. 652, §1º, do CPC).*

*2. Consoante Súmula nº 435, do E. 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.*

*3. A diligência pretendida, qual seja, a expedição de mandado para constatação de funcionamento da empresa, a ser cumprido por Oficial de Justiça, revela-se necessária para o fim de se verificar se há atividade empresarial no endereço registrado como sede da executada, possibilitando eventual penhora de bens ou o redirecionamento do feito para os sócios.*

*4.º Agravo de instrumento provido."*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0011684-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)*

**"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. COMPROVAÇÃO.**

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal e desta Corte.*

*- Com efeito, assiste razão ao agravante, uma vez que, para lograr o redirecionamento da execução em face dos sócios da empresa, para a hipótese de não localização de bens em nome da executada, é necessário que se demonstre a sua dissolução irregular ou a prática de atos fraudulentos pelos gestores. Nesse sentido, a Súmula nº 435 do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*- A demonstração do fato do encerramento (ou não) da sociedade empresarial executada reveste-se, juris et de jure, de confiabilidade quando obtida por diligência realizada pelo Oficial de Justiça, razão pela qual é de ser reformada a decisão que indeferiu a expedição de mandado de constatação no endereço da empresa executada.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido."*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0030474-12.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 07/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2013)*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSTATAÇÃO DE FUNCIONAMENTO POR MANDADO. POSSIBILIDADE.**

*I - A Fazenda Pública pode requerer a constatação sobre a situação operacional da Executada, para o fim de viabilizar o*

acolhimento de eventual pedido de redirecionamento do feito aos sócios.

II - No caso em tela, citada a Executada por via postal, não houve manifestação ou constituição de advogado, justificando a expedição de mandado de constatação, a ser cumprido por meio de oficial de justiça, visando obter informações a respeito do funcionamento da pessoa jurídica, possibilitando o andamento do feito, para o fim de caracterização da dissolução irregular da empresa.

III - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0020679-79.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2012)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE CONSTATAÇÃO DA ATIVIDADE EMPRESARIAL.**

Havendo indícios de que a empresa encontra-se inativa deverá a situação ser apurada por Oficial de Justiça, haja vista que este possui fé pública.

Agravo a que se dá provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0004515-39.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 11/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012)

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. VERIFICAÇÃO. EMPRESA NÃO ENCONTRADA EM SEU ENDEREÇO. SÚMULA 435 DO STJ.**

- O redirecionamento da execução contra sócios da executada é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, conforme dispõe a Súmula 435/STJ: "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço;

- Nos autos em exame, a certidão de oficial de justiça comprova que o mandado de constatação, reavaliação e intimação deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ter sido localizada no endereço na qual foi inicialmente citada e seus bens penhorados;

- Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0037555-46.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 23/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2012)

In casu, verifica-se que foi expedido mandado de penhora de bens da empresa executada no endereço Av. Getúlio Vargas, nº 1394, sala 02, São Bernardo do Campo/SP (fls. 33), tendo sido certificado pelo Oficial de Justiça às fls. 34 que deixou de proceder à penhora de bens da pessoa jurídica haja vista que a executada é uma prestadora de serviços e que não localizou bens penhoráveis de sua propriedade para garantir a execução. Às fls. 45, o Oficial de Justiça citou a empresa executada na pessoa de seu representante legal, Sr. Aparecido de Almeida, o qual declarou em 06.11.2007 que a empresa está inativa desde 1995 e que não sobraram bens. Às fls. 70/81, a exequente informou que a empresa constava como ATIVA no CNPJ e que havia alterações cadastrais junto à JUCESP há 6 meses, contrariando as declarações do responsável legal perante o Oficial de Justiça (fls. 45). Às fls. 103 foi expedido mandado de penhora do faturamento da empresa, indicando dois endereços: Avenida Getúlio Vargas, nº 1394, sala 02 (antigo endereço da empresa) e Rua dos Baobás, S/N, São Bernardo do Campo/SP (novo endereço da executada). No entanto, o Oficial de Justiça compareceu apenas no endereço antigo da empresa (Avenida Getúlio Vargas, nº 1394, sala 02), certificando que deixou de penhorar 5% do faturamento do executado, pois ali funciona há dois anos o escritório de contabilidade da senhora Edna Paixão dos Santos Silva, que não conhece o executado e seu atual endereço (fls. 104). Às fls. 106/109, a agravante requereu o redirecionamento da execução fiscal, com base na certidão de fls. 104, o que foi deferido pelo juízo *a quo* (fls. 113/114). Percebendo o equívoco do Oficial de Justiça ao comparecer no antigo endereço da executada, e não no novo endereço que constava no mandado de penhora (fls. 125), a exequente requereu nova diligência no endereço da executada informado às fls. 76, esclarecendo, às fls. 129, que o novo endereço cadastrado na JUCESP (fls. 76 e 111) não havia sido objeto de diligência pelo Oficial de Justiça até aquele momento.

Assim, ante as tentativas de localização da executada e de bens a serem penhorados, as quais restaram ineficazes, devida a expedição de mandado de constatação de atividade empresarial da executada, a ser cumprido no novo endereço constante da Ficha Cadastral da JUCESP de fls. 111, para o fim de viabilizar o acolhimento de eventual pedido de redirecionamento do feito aos sócios.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

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

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024544-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024544-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : ZEO COM/ DE TINTAS LTDA  
PARTE RÉ : NELSON ANTONIO ZEOTI e outro(a)  
: IONE MARIA FIRMINO ZEOTI  
ADVOGADO : SP117187 ALVAIR ALVES FERREIRA e outro(a)  
PARTE RÉ : HELVIO ANTONIO ORLANDINI e outro(a)  
: AMELIA MALVESTIO ORLANDINI  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00043688420054036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão que, em execução fiscal, rejeitou os embargos de declaração opostos à decisão que deferiu parcialmente a exceção de pré-executividade, para determinar a exclusão dos sócios do polo passivo da ação, em razão da prescrição da pretensão executiva em face destes, uma vez que decorridos mais de cinco anos entre o despacho que determinou a citação da pessoa jurídica (01.08.2005) e o pedido de redirecionamento da execução fiscal em desfavor dos sócios (01.10.2010).

Sustenta a agravante, em síntese, que não há que se cogitar de transcurso de prazo prescricional em momento anterior ao surgimento da pretensão, conforme teoria da "actio nata". Aduz que a citação da empresa (para os feitos ajuizados antes da LC 118/2005) ou o despacho para sua citação (para os feitos ajuizados depois da LC 118/2005) não interrompe a prescrição em relação aos sócios, já que sequer começou a correr o prazo prescricional contra estes. Narra que o pedido de redirecionamento ocorreu após a realização de diversas diligências de tentativa de citação da pessoa jurídica na pessoa de seus sócios gerentes; e que a União nesse lapso temporal em momento algum se omitiu em relação ao andamento do feito, não havendo desídia ou inércia por parte da exequente. Ressalta que, no caso dos autos, sequer houve citação da pessoa jurídica executada, o que de fato ocorreu foi o comparecimento aos autos dos sócios gerentes omissos após tomarem conhecimento do redirecionamento da execução, fato ocorrido em 03.07.2013 por ocasião do protocolo da exceção de pré-executividade.

Requer a concessão da tutela antecipada e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada, a fim de determinar a inclusão de todos os sócios administradores, responsáveis tributários, no polo passivo da execução fiscal.

É o relatório.

### Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão vertida nos autos consiste na ocorrência de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da executada "ZEO COM/ DE TINTAS LTDA", em razão da dissolução irregular desta.

A E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.**

1. 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.

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, *verbis*: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma

distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. 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 na Súmula 07/STJ.  
5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Ademais, sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente, *in verbis*:  
**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.**

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.  
2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, *mutatis mutandis*, também se aplica na presente lide.  
3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.  
4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.  
5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.04.2012).

Por fim, ressalta-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da *actio nata*. Neste sentido, segue julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.**

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da *actio nata*.  
2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.  
3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.  
4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 1196377/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)  
Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal foi ajuizada em 12.04.2005 (fls. 10), o despacho que determinou a citação da pessoa jurídica proferido em 01.08.2005 (fls. 12), tendo retornado negativo o Aviso de Recebimento em 29.09.2005 (fls. 12/14). Em 24.10.2005, determinou-se nova tentativa de citação no endereço indicado pela exequente (fls. 15), sendo juntado o Aviso de Recebimento negativo, indicando três tentativas de citação da pessoa jurídica, no dias 13, 14 e 15/09/2006 (fls.16/18). Em 28.05.2007, a exequente requereu a citação da empresa executada, por Oficial de Justiça, na pessoa de seu representante legal, Sr. Hélio Antonio Orlandini (fls. 18), cujo pedido foi deferido em 30.08.2008 (fls. 19). **Em 12.09.2008, o Oficial de Justiça certificou** haver falado ao telefone com o Sr. Hélio Antonio Orlandini, o qual declarou não se encontrar em Ribeirão Preto, sem data certa para retorno, e **que a executada "ZEO COM/ DE TINTAS LTDA" encontra-se inativa desde 2002** (fls. 20). Em 01.10.2010, a exequente requereu nova tentativa de citação da executada na pessoa de seu representante legal, Sr. Helvio Antonio Orlandini, informando novo endereço,  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/11/2015 911/1164

bem como fosse deferida a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, nos termos do art. 135, III, do CTN, em razão da dissolução irregular da empresa (fls. 21/23).

Desse modo, observa-se que no presente caso não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a certidão que constatou a dissolução irregular da executada (12.09.2008 - fls. 20) e o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios (01.10.2010 - fls. 21/23), devendo ser afastada a prescrição intercorrente.

Conveniente salientar que o objeto da discussão no presente recurso diz tão somente com o afastamento da prescrição intercorrente aplicada pelo juízo agravado à hipótese de redirecionamento do processo executivo em face dos gestores da empresa originalmente devedora, e não sobre os requisitos para o redirecionamento em si, cuja questão deve ser submetida ao juízo de origem, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para afastar o reconhecimento da prescrição intercorrente, nos termos acima preconizados.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem  
Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024628-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024628-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: NAVIBRAS COML/ MARITIMA E AFRETAMENTOS LTDA
ADVOGADO	: SP184716 JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI : CANCELLIER
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SJJ> SP
No. ORIG.	: 00029775920034036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NAVIBRAS COML/ MARITIMA E AFRETAMENTOS LTDA contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, alegando ilegitimidade passiva, por em face da necessidade de dilação probatória.

Sustenta a agravante, em síntese, o cabimento da exceção de pré-executividade para arguir ilegitimidade de parte, bem como desnecessidade de dilação probatória na hipótese dos autos. Alega que a execução fiscal objetiva a cobrança de crédito tributário relativo ao AFRMM (Adicional ao Frete para Renovação da Marinha Mercante), cujos fatos geradores ocorreram entre março e agosto de 2001, época em que a matéria era regida pela Lei nº 10.206, de 24.03.2001, a qual determinava que a responsabilidade pelo pagamento do AFRMM era do consignatário da mercadoria transportada. Aduz que, sendo a agravante mero agente de navegação, não é figura legítima para configurar no polo passivo da execução fiscal. Defende que não é o sujeito passivo da obrigação tributária e não está obrigada ao pagamento do tributo, seja como contribuinte ou responsável, nos termos do art. 121 e parágrafo único do CTN, razão pela qual a CDA deve ser anulada e cancelada.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e ao final o provimento do agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada, a fim de ser acolhida a exceção de pré-executividade, reconhecendo a ilegitimidade passiva da agravante em relação aos fatos geradores ocorridos após a Lei nº 10.206/2001, quando passou a ser de responsabilidade do consignatário o recolhimento do AFRMM, com fundamento no art. 156, X, do CTN e extinguir a execução fiscal, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão vertida nos autos consiste na discussão, em sede de exceção de pré-executividade, acerca da legitimidade da empresa NAVIBRAS COML/ MARITIMA E AFRETAMENTOS LTDA. para figurar no polo passivo da execução fiscal, onde se objetiva a cobrança do AFRMM (Adicional ao Frete para Renovação da Marinha Mercante), cujos fatos geradores ocorreram entre março e agosto de 2001, sob a alegação de que não é responsável pelo recolhimento dos tributos ora executados.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária



a dilação probatória, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009) No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Na hipótese dos autos, consoante bem assinalou a decisão ora agravada:

"(...) No caso vertente, a questão suscitada pela excipiente se refere à sua legitimidade para compor o polo passivo da execução fiscal, sob a alegação de que não é responsável pelo recolhimento dos tributos ora executados.

Assim, constata-se que a discussão acerca de tal alegação trata de matéria que demanda dilação probatória, inviável em sede de exceção de pré-executividade, devendo ser analisada através da medida processual adequada que são os embargos à execução. Dessa forma, deve ser aplicado o entendimento da súmula 393 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que em seu enunciado edita as matérias para admissibilidade da exceção de pré-executividade:

Súmula 393: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

Ademais, a mera alegação da excipiente não tem o efeito de alterar a presunção de liquidez e certeza da CDA. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.104.900, Rel. Min. Denise Arruda, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, asseverou que não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser suscitada no âmbito dos embargos à execução. 2. Com relação à prescrição, a questão não foi debatida na origem, inexistindo embargos de declaração a esse respeito para suprir a referida omissão. Incidência da Súmula 282/STF. 3. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp: 1193908 RJ 2010/0083796-4, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 28/09/2010, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/10/2010).

Ademais, no caso em apreço, o provimento jurisdicional requerido pela excipiente não depende apenas das questões jurídicas trazidas inerentes ao contribuinte e responsável pelo AFRMM no decorrer das alterações legais, mas das questões de fato envolvendo a realização dos fatos geradores, a presença, a qualidade e os atos praticados e eventualmente não praticados pela excipiente.

Diante do exposto, não conheço da exceção de pré-executividade. (...)"

Assim, incabível a análise da alegada inexistência de sua responsabilidade tributária, em sede de exceção de pré-executividade, em face da evidente necessidade de dilação probatória na hipótese dos autos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024706-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024706-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : SEAGAIÁ COM/ DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP338152 FABIANE GODOY RISSI CABRAL e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00056171520154036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Agravo de Instrumento interposto por **Seagia Comércio de Veículos Ltda.**, em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Santos que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pedido de tutela antecipada pleiteado nos autos.

Inicialmente, observo que o instrumento **não contém cópia da decisão agravada e de sua respectiva certidão de publicação**, documentos obrigatórios à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil, *não se prestando para este fim* o documento de fl. 51 já que não consiste em cópia extraída dos autos, tratando-se de "recorte" de publicação fornecida pela AASP, de cunho *meramente informativo*.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONHECIMENTO. INVIABILIDADE. SÚMULA 284/STF. AGRAVO DO ART. 525 DO CPC. INSTRUÇÃO. DEFICIÊNCIA. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO.

1. O conhecimento do recurso especial, pela alínea "a" do permissivo constitucional, demanda a indicação específica do dispositivo legal contrariado pelo Tribunal de origem. Inteligência da Súmula 284/STF.

2. **O Boletim da Associação dos Advogados de São Paulo - AASP não comprova a publicação, visto que não substitui a certidão de publicação realizada por órgão oficial. Precedentes.** (AgRg no Ag 1362942/SP, de minha relatoria, julgado em 28/06/2011, DJe 01/07/2011) 3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa.

(AgRg no AREsp 83.751/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2011, DJe 01/02/2012)

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.

Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como se vê do aresto colacionado:

EMENTA: Embargos de declaração em agravo de instrumento. 2. Decisão monocrática. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. 3. Ausência de peças obrigatórias à formação do instrumento (art. 544, § 1º, CPC). Cópia do acórdão recorrido e da respectiva certidão de publicação. Obrigatoriedade. Precedentes. 4. Ônus de fiscalização do agravante. Precedentes. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 741371 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 14/04/2010, DJe-081 DIVULG 06-05-2010 PUBLIC 07-05-2010 EMENT VOL-02400-09 PP-01937)

Veja-se também: AI 854945 AgR, Relator Min. JOAQUIM BARBOSA (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 27/02/2014, e AI 730187 AgR-segundo, Relatora Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 16/09/2014.

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento é o mesmo:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 525, I, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS OBRIGATÓRIAS. AUSÊNCIA, INCOMPLETUDE OU ILEGIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no AREsp 321.408/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 10/11/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FORMAÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525 DO CPC. DEFICIÊNCIA. CONVERSÃO DO FEITO EM DILIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.

1. "A correta formação do agravo de instrumento é ônus do agravante, sob pena de não conhecimento de seu recurso, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a correção de eventuais falhas na formação do instrumento tanto na instância ordinária quanto na instância extraordinária" (AgRg no REsp 1.105.335/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 03/06/2009). No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.181.763/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 23/08/2010; AgRg no AREsp 596.481/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 02/02/2015; AgRg no AREsp 48.612/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/10/2012; AgRg no AREsp 9.755/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 30/08/2011.

2. Incidência, na espécie, da Súmula 83/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 664.569/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 27/03/2015)

Tratando-se de *recurso manifestamente inadmissível*, posto que *deficientemente instruído*, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024765-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024765-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : FARBOM PRODUTOS QUIMICOS LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00082992020034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, em sede de execução fiscal, declarou de ofício a prescrição intercorrente e indeferiu o pedido de inclusão do sócio da empresa executada (Júlio dos Santos Vitorino) no polo passivo da ação.

Sustenta a agravante, em síntese, que, face à dissolução irregular da empresa executada, constatada pela certidão do Oficial de Justiça de fls. 145 (dos autos de origem), de 29.05.2014, a exequente requereu, em 25.05.2015, a inclusão dos sócios co-responsáveis no polo passivo da execução fiscal (fls. 147 dos autos de origem). Aduz que não há que se cogitar na ocorrência da prescrição em relação aos sócios, pois o marco inicial do prazo prescricional para a pretensão de redirecionamento do feito em face dos co-devedores é a data em que a exequente tomou ciência dos elementos que a possibilitassem prosseguir no feito contra tais pessoas, conforme teoria da "actio nata". Alega que, no caso dos autos, tal data foi 25.02.2015 (fls. 146vº dos autos de origem), dia em que foi aberta vista dos autos à Fazenda após a diligência do Oficial de Justiça de fls. 145, a qual noticiou a impossibilidade de penhorar bens da executada, por não a ter encontrado em seu endereço.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, para se determinar a inclusão de Júlio dos Santos Vitorino no polo passivo da execução fiscal, seguida da constrição patrimonial.

É o relatório.

### Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão vertida nos autos consiste na prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal ao sócio e administrador da empresa executada "FARBOM PRODUTOS QUIMICOS LTDA.", em razão da dissolução irregular desta.

A E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.**

1. 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.

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ.

(Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, *verbis*: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma

distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. 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 na Súmula 07/STJ.  
5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Ademais, sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.**

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.
2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, *mutatis mutandis*, também se aplica na presente lide.
3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.
4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.
5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.04.2012).

Por fim, ressalta-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da *actio nata*. Neste sentido, segue julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.**

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da *actio nata*.
2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.
3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.
4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 1196377/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)

Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal foi ajuizada em 19.03.2003 (fls. 06), com citação da executada por carta postal efetuada em 08.10.2003 (fls. 11). Efetuada a penhora e avaliação de bens em 20.09.2004 (fls. 19). Ante a insuficiência da garantia, em 23.02.2005 a exequente requereu a penhora sobre o faturamento da executada (fls. 27). Em 17.05.2005 o juízo *a quo* determinou que se aguardasse o desfêcho dos embargos à execução opostos pela executada. Em 25.09.2006, a exequente requereu a suspensão do processo com fundamento no art. 40 da Lei nº 6.830/80 ou que fosse decretada a indisponibilidade de bens da executada, nos termos do art. 185-A do CTN (fls. 89/90). Em 25.05.2007, foi deferida a penhora sobre 5% do faturamento da empresa (fls. 93). Em 28.11.2008, após o trânsito em julgado dos embargos à execução, procedeu-se à penhora sobre o faturamento da empresa (fls. 112). A exequente teve vista dos autos em 18.02.2009 e, em 03.03.2009, a exequente requereu a intimação da executada para que indique um depositário

legal a fim de cumprir a penhora sobre o faturamento (fls. 116). Em 22.07.2010, o Oficial de Justiça certificou haver intimado a executada na pessoa de Júlio dos Santos Vitorino (fls. 125) e, em 01.03.2012, certificou-se no decurso do prazo sem manifestação do executado quanto à indicação de depositário legal (fls. 126). Em 14.03.2012, deu-se vista dos autos à exequente (fls. 129) e, em 16.04.2012, a exequente requereu o rastreamento e bloqueio dos valores em nome da executada via BACENJUD (fls. 130/131), cujo pedido foi deferido em 22.02.2013 (fls. 133). Em 07.06.2013, a exequente reiterou o pedido de intimação da executada para indicação de depositário legal (fls. 139). Em 29.05.2014, o Oficial de Justiça certificou que "*deixou de proceder à intimação, tendo em vista a executada não se encontrar estabelecida no local (Rua Frei da Silva, 420, Cambuci, São Paulo/SP), onde atualmente o imóvel encontra-se fechado/desocupado.*" (fls. 148). Em 25.02.2015, a exequente teve vista dos autos (fls. 149vº), tomando ciência da certidão de fls. 148; e, em 25.03.2015, requereu a inclusão do sócio da executada Júlio dos Santos Vitorino no polo passivo da execução fiscal, tendo em vista a constatação da dissolução irregular da empresa (fls. 150).

Desse modo, observa-se que no presente caso não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, além do que não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a certidão que constatou a dissolução irregular da executada (29.05.2014 - fls. 148) e o pedido de redirecionamento da execução fiscal (25.03.2015- fls. 150), devendo ser afastada a prescrição intercorrente.

Conveniente salientar que o objeto da discussão no presente recurso diz tão somente com o afastamento da prescrição intercorrente aplicada pelo juízo agravado à hipótese de redirecionamento do processo executivo em face dos gestores da empresa originalmente devedora, e não sobre o redirecionamento em si, cuja questão deve ser submetida ao juízo de origem, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para afastar o reconhecimento da prescrição intercorrente, nos termos acima preconizados.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024865-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024865-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : METTASECURITY CONSULTORIA LTDA e outros(as)  
: NEWTON CARLOS MONTEIRO JUNIOR  
: PAULO BRAGA RODRIGUES CRAVEIRO  
: AGDA MENDES GONCALVES  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00399399420104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL), contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou os embargos de declaração opostos à decisão de fls. 90/94 que deferiu o redirecionamento da execução aos sócios administradores da empresa executada, limitando a responsabilidade de Newton Carlos Monteiro Júnior ao crédito cujo fato gerador ocorreu após 27.11.2006 (data de seu ingresso na sociedade), tendo em vista que, apesar de ser administrador da sociedade quando restou configurada a dissolução irregular, ele não tem responsabilidade sobre a dívida gerada antes de sua entrada na sociedade.

Sustenta a agravante, em síntese, que a empresa executada encerrou irregularmente suas atividades, sem o prévio pagamento dos tributos devidos à União, sendo tal situação tipificada como infração à legislação tributária, o que dá ensejo à aplicação do art. 135, III, do CTN, conforme entendimento pacificado no STJ (Súmula nº 435). Alega que, levando-se em conta a dissolução irregular da empresa executada, cabível a responsabilização do sócio Newton Carlos Monteiro Júnior, nos termos do art. 135, III, do CTN, uma vez que, ao ingressar na empresa, o sócio a recebe no estado em que a encontra, havendo a assunção de créditos e débitos, ônus e bônus. Frisa que o chamamento do sócio à execução fiscal depende de dois elementos: ser administrador e ter cometido ato ilícito nesta posição.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, reconhecendo-se a responsabilidade de Newton Carlos Monteiro Júnior pela integralidade da dívida tributária.

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a

recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão posta nos autos consiste na possibilidade de responsabilização do sócio administrador (Newton Carlos Monteiro Júnior) pela dívida tributária cujo fato gerador tenha ocorrido antes de seu ingresso na empresa executada "METTASECURITY CONSULTORIA LTDA", em razão da dissolução irregular desta, a configurar infração à lei, apta a ensejar a responsabilização do administrador. Com efeito, o artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica. É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, em ordem a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*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*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.

Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM" DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.**

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (*juris tantum*) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: REsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

Em recente mudança no entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou que consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade do sócio 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 débito fiscal, posto que, nos termos constantes do art. 135, *caput*, III, CTN e da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência da referida dissolução irregular, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. 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. RECENTE 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. 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.

3. 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.

4. 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.

5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 1530477/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 12/08/2015)

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a penhora (fls. 66), verifica-se que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal.

Por outro lado, verifica-se que o sócio Newton Carlos Monteiro Júnior integrava a sociedade empresarial à época da constatação da dissolução irregular, como sócio e administrador, assinando pela empresa, conforme consta na Ficha Cadastral da JUCESP às fls. 89, não havendo comprovação de que dela tenha se retirado.

Assim, merece reforma a decisão agravada, a fim de que o sócio administrador Newton Carlos Monteiro Júnior responda pela integralidade da dívida em execução.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima consignados.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024872-35.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024872-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : WF SERVICOS DE PORTARIA E CONSERVACAO PATRIMONIAL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00581943220124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão das sócias-gerentes da executada (Sras. Ana Paula Vilar Marcolino e Rosana Maria de Almeida Borges) no polo passivo da ação.

Sustenta a agravante, em síntese, que restou comprovado nos autos a dissolução irregular da empresa através da certidão do Oficial de Justiça, que atesta a inexistência de atividades comerciais da executada no endereço cadastrado nos órgãos competentes (CNPJ e JUCESP), o que legitima o pedido de redirecionamento da execução, nos moldes do art. 135, III, do CTN e da Súmula nº 435/STJ.

Afirma que as sócias que exerciam poderes de administração quando da dissolução irregular da sociedade empresária, devem ser responsabilizados.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo para determinar a inclusão das sócias (Sras. Ana Paula Vilar Marcolino e Rosana Maria de Almeida Borges) no polo passivo da execução fiscal.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão vertida nos presentes autos cinge-se sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal em face das sócias administradoras (Sras. Ana Paula Vilar Marcolino e Rosana Maria de Almeida Borges) da empresa executada "WF SERVICOS DE PORTARIA E CONSERVACAO PATRIMONIAL LTDA", para responder pelo débito exequendo vencido em data anterior ao seu ingresso na sociedade empresarial.

O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa. De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*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*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.

Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.**

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (*juris tantum*) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: REsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: '*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*'.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

Em recente mudança no entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou que consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade do sócio 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 débito fiscal, posto que, nos termos constantes do art. 135, *caput*, III, CTN e da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência da referida dissolução irregular, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. 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. RECENTE 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. 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.

3. 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.

4. 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.

5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 1530477/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 12/08/2015)



No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a penhora (fls. 37/37v), verifica-se que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP (fls. 46/48).

Por outro lado, verifica-se que ROSANA MARIA DE ALMEIDA BORGES foi admitida na sociedade executada na condição de sócia e administradora, assinando pela empresa, desde a sua constituição (em 08.10.2001), não havendo registro de saída da sociedade até a data da dissolução irregular (ficha cadastral da JUCESP - fls. 46/47).

Constata-se, ainda, que ANA PAULA VILAR MARCOLINO foi admitida na sociedade executada na condição de sócia e administradora, assinando pela empresa, em 01.06.2010, não havendo registro de saída da sociedade até a data da dissolução irregular (ficha cadastral da JUCESP - fls. 46/47).

ROSANA MARIA DE ALMEIDA BORGES e ANA PAULA VILAR MARCOLINO, por conseguinte, detinham poderes de gestão, à época da constatação da dissolução irregular da empresa, em 07.10.2014 (Certidão - fls. 37/37v), sendo possível a inclusão das mesmas no polo passivo da ação.

Desta forma, é de ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a inclusão das sócias Rosana Maria de Almeida Borges e Ana Paula Vilar Marcolino no polo passivo da execução fiscal. **Comunique-se.**

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024874-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024874-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : XPTO PET SHOP COM/ E SERVICOS LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00500012820124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão do sócio-gerente da executada (Sr. Alexandre Palmeira Rocha Martins) no polo passivo da ação.

Sustenta a agravante, em síntese, que restou comprovado nos autos a dissolução irregular da empresa através da certidão do Oficial de Justiça, que atesta a inexistência de atividades comerciais da executada no endereço cadastrado nos órgãos competentes (CNPJ e JUCESP), o que legitima o pedido de redirecionamento da execução, nos moldes do art. 135, III, do CTN e da Súmula nº 435/STJ. Afirma que os sócios que exerciam poderes de administração quando da dissolução irregular da sociedade empresária, devem ser responsabilizados.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo para determinar a inclusão do sócio (Sr. Alexandre Palmeira Rocha Martins) no polo passivo da execução fiscal.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão vertida nos presentes autos cinge-se sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal em face do sócio administrador (Sr. Alexandre Palmeira Rocha Martins) da empresa executada "XPTO PET SHOP COM/ E SERVICOS LTDA - ME", para responder pelo débito exequendo vencido em data anterior ao seu ingresso na sociedade empresarial.

O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário

Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa. De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "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" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.

Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.**

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

Em recente mudança no entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou que consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade do sócio 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 débito fiscal, posto que, nos termos constantes do art. 135, caput, III, CTN e da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência da referida dissolução irregular, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. 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. RECENTE 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. 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.

3. 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.

4. 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.

5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 1530477/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 12/08/2015)

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação (fls. 67), verifica-se que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP (fls. 74/74v).

Por outro lado, verifica-se que ALEXANDRE PALMEIRA ROCHA MARTINS foi admitido na sociedade executada na condição de

sócio e administrador, assinando pela empresa, em 26.03.2008, não havendo registro de saída da sociedade até a data da dissolução irregular (ficha cadastral da JUCESP - fls. 74v).

ALEXANDRE PALMEIRA ROCHA MARTINS, por conseguinte, detinha poderes de gestão, à época da constatação da dissolução irregular da empresa, em 02.12.2014 (Certidão - fls. 67), sendo possível a sua inclusão no polo passivo da ação.

Desta forma, é de ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a inclusão do sócio Alexandre Palmeira Rocha Martins no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024904-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024904-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP112578 MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SÁ e outro(a)  
AGRAVADO(A) : CENTRAL RIGOR MAGAZINE PARAISO LTDA e outro(a)  
: SOLANGE ALVES DE LELLO  
: DOMINGOS DE LELLO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00430636120054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO em face da decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios (Solange Alves de Lello e Domingos de Lello) no polo passivo da ação, em razão da prescrição da pretensão executiva em face destes, posto que o pedido ocorreu após cinco anos da constatação da dissolução irregular da empresa.

Sustenta o agravante, em síntese, que não há que se cogitar de transcurso de prazo prescricional em momento anterior ao surgimento da pretensão, conforme teoria da "actio nata". Aduz que a citação da empresa (para os feitos ajuizados antes da LC 118/2005) ou o despacho para sua citação (para os feitos ajuizados depois da LC 118/2005) não interrompe a prescrição em relação aos sócios, já que sequer começou a correr o prazo prescricional contra estes. Aduz que desde a citação da sociedade executada, vem tentando buscar bens que garantam a execução, sendo que somente quando concluiu pela inexistência de bens da executada, poderia solicitar a inclusão dos sócios no polo passivo, não restando caracterizada a sua inércia. Ressalta que a divergência jurisprudencial acerca do alcance temporal do redirecionamento da execução em face dos representantes legais das pessoas jurídicas está em debate e julgamento na 1ª Seção do C. STJ, na sistemática do art. 543-C, do CPC, nos autos do Recurso Especial nº 1.201.993, pendente de definição, contando com dois votos favoráveis à sua tese e um voto-vista contrário.

Requer a concessão da tutela antecipada "para incluir a Diretora-Presidente Anna Maria Pereira Honda e o Diretor-Financeiro, Fábio Pereira Honda no polo passivo da execução fiscal" e o provimento do agravo "confirmando-se a tutela antecipada concedida, reformando-se a decisão recorrida, no sentido de que comprovado o não funcionamento da executada no seu domicílio fiscal por meio de certidão do oficial de justiça, presume-se sua dissolução irregular, de modo a ensejar o redirecionamento da execução ao(s) sócios-gerente(s), com fundamento no art. 135, III, do CTN".

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão vertida nos autos consiste na ocorrência de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da executada "CENTRAL RIGOR MAGAZINE PARAISO LTDA", em razão da dissolução irregular desta.

A E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.**

1. 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.
2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)
3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."
4. 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 na Súmula 07/STJ.
5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Ademais, sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.**

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.
2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, *mutatis mutandis*, também se aplica na presente lide.
3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.
4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.
5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.04.2012).

Por fim, ressalta-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da *actio nata*. Neste sentido, segue julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**"ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.**

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da *actio nata*.  
2. In casu, não ocorre a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 1196377/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)

Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal foi ajuizada em 12.08.2005 (fls. 26), com citação da executada por Carta Postal com Aviso de Recebimento juntado em 21.08.2006 (fls. 30vº/31). Em 30.06.2008, o Oficial de Justiça certificou nos autos haver "deixado de proceder a penhora, tendo em vista a executada não se encontrar estabelecida no local (Rua Vergueiro, nº 803, Paraíso, São Paulo/SP), onde atualmente o imóvel encontra-se fechado" (fls. 34). Suspenso o curso da execução nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/80, em 27.11.2008 (fls. 35). Em 05.12.2008, o INMETRO teve vista pessoal dos autos, tomando ciência da certidão de fls. 34; e, em 19.12.2008, requereu nova vista dos autos em 30 dias, tendo em vista que solicitou ao Setor de Pesquisa de Bens da Procuradoria diligências administrativas visando a localização da devedora e de seus bens (fls. 36/37). Em 26.11.2009, o exequente requereu a penhora "on line" via BACENJUD (fls. 38vº), cujo pedido foi indeferido por não se haver esgotado as diligências para localização de bens disponíveis para penhora (fls. 39). Em 08.06.2010, o exequente juntou aos autos Ficha Cadastral da JUCESP (fls. 40/43) e, em 07.07.2010, requereu novamente a penhora "on line" via BACENJUD (fls. 45/47). Em 17.08.2011, o Juízo *a quo* determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00 (48/48vº). Em face desta decisão, o exequente interpôs agravo de instrumento (fls. 50/60), julgado procedente pela E. Sexta Turma deste Tribunal (fls. 64/70) e, após o trânsito em julgado do agravo, reiterou o pedido de penhora "on line" de valores pertencentes ao executado, via BACENJUD (fls. 63), cujo pedido foi deferido em 25.10.2013 (fls. 71). Realizada a diligência, que restou infrutífera (fls. 72/73), em 01.10.2014 o exequente requereu o redirecionamento da execução fiscal aos sócios administradores da executada (fls. 74/81), tendo em vista a não localização desta no endereço de sua sede, conforme certidão do oficial de justiça de fls. 34.

Desse modo, observa-se que no presente caso houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a certidão que constatou a dissolução irregular da executada (30.06.2008 - fls. 34) e o pedido de redirecionamento da execução fiscal (01.10.2014 - fls. 74/81), operando-se a prescrição intercorrente.

Assim, merece ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024963-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024963-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ATINS PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP053260 LUIZ NOBORU SAKAUE 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 DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00000243320134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por ATINS PARTICIPAÇÕES LTDA contra a r. decisão que recebeu apenas no **efeito devolutivo (art. 520, V, do CPC) apelação** interposta pela executada contra sentença que por sua vez, julgou improcedentes os embargos opostos à execução fiscal de dívida ativa tributária.

Alega risco de grave dano de difícil reparação com o prosseguimento da execução fiscal e que o recurso de apelação encontra-se pautado em ampla doutrina e jurisprudência no tocante à ocorrência de prescrição e à ilegitimidade da agravante.

É o relatório.

**Decido.**

O art. 520, V, do CPC, é expresso ao conferir à apelação manejada contra sentença que rejeita liminarmente os embargos a execução, ou que os julga improcedentes, *apenas o efeito devolutivo*.

Nesse sentido segue a jurisprudência dominante nesta Casa (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0013348-46.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2012 - TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0009805-35.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2012 - TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0015325-73.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012 - TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0005272-33.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, julgado em 13/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012 - TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022165-36.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2012).

Deveras, no âmbito da 2ª Seção já se decidiu que "...em que pese haver alguma discussão sobre a atribuição de efeito suspensivo aos próprios embargos, ela não pode ser confundida com o efeito a ser atribuído ao recurso interposto contra a sentença que os julga. São situações diferentes, inexistindo norma especial na LEF dando regência aos peculiares efeitos da apelação. A norma aplicável é a geral, isto é, o art. 520, V, do CPC" (QUARTA TURMA, AI 0007306-78.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SUZANA CAMARGO, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/07/2012).

Ainda mais que é invocável nesta sede a **Súmula 317/STJ** (*é definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos*).

De se considerar também que a excepcional recepção do apelo no duplo efeito exigiria demonstração *ictu oculi* de prejuízo irreparável ou de difícil reparação (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0010626-39.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2012 - TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0006848-61.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 26/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012 - TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0037056-62.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 04/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012 - TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0041918-47.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 14/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2012), o que inócorre *in casu*.

Ainda, deve-se levar em conta que a expropriação de bens é a consequência natural do feito executivo (TERCEIRA TURMA, AI 0015325-73.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012), sendo certo que "*não se pode perder de vista o princípio da efetividade da jurisdição que autoriza o prosseguimento do feito executivo, quando não houver razão maior que justifique sua suspensão*" (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0001792-47.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, julgado em 11/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2012).

Portanto, tenho que o presente agravo de instrumento - além de conflitar com a Súmula 317/STJ e com a jurisprudência dominante no âmbito desta Corte - é de manifesta improcedência porque destoa da regra processual específica (inc. V do art. 520 do CPC).

Nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025007-47.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025007-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO	: SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro(a)
AGRAVADO(A)	: PREFEITURA MUNICIPAL DE CANDIDO RODRIGUES
ADVOGADO	: SP280577 LEANDRO RODRIGO VIEIRA MICHELIN e outro(a)
PARTE RÉ	: Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP
No. ORIG.	: 00108463920144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ CPFL, em face de decisão que, em ação ordinária, recebeu as apelações e suas razões de fls. 422/441 (CPFL) e 442/456 (ANEEL) apenas no efeito devolutivo, conforme redação do art. 520, VII, do CPC.

Sustenta a agravante, em síntese, que na r. sentença o magistrado ratificou a decisão que deferiu a antecipação de tutela, desobrigando o Município de Cândido Rodrigues de receber os ativos de iluminação pública que deveriam ser transferidos pela concessionária. Alega que a não concessão do efeito suspensivo às apelações, causará risco de dano à agravante, "mencione-se o que a ANEEL enviou para as concessionárias de distribuição de energia elétrica o ofício em anexo (doc.09), informando que, a partir de janeiro de 2016, não mais será possível a cobrança da tarifa B4b necessária para que a concessionária tenha a justa remuneração pelo serviço de operação e manutenção dos ativos de iluminação pública em comento". Conclui que o preenchimento dos requisitos para a suspensão do cumprimento da decisão, quais sejam, lesão grave e de difícil reparação, os quais estão substanciados no fato de que "o agente regulador determinou validamente a transferência dos aludidos ativos, desobrigando, assim, a concessionária de manter os estoques de itens necessários para a efetiva realização dessa manutenção, bem como no fato de que a agravante, a partir de janeiro de 2016, ficará impedida de cobrar a tarifa B4b, trazendo prejuízos à Concessionária a não concessão de efeito suspensivo em relação à sentença".

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, e ao final, o provimento do agravo "admitindo-se o recebimento do recurso de apelação interposto pela agravante no duplo efeito em relação a íntegra da sentença, mantendo-se a validade do artigo 218, da Resolução 414/2010, de forma que o agravado desde logo receba os ativos de iluminação pública".

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, 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 ELIANA 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 ratificou a tutela antecipada anteriormente deferida (fls. 480/486), "Por conseguinte, impõe-se o julgamento de procedência do pedido, confirmando-se a decisão que antecipou os efeitos da tutela."

Assim, deve ser mantida a decisão agravada que recebeu os recursos de apelação da CPFL e da ANEEL 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, 05 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025059-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025059-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : JAVIER JORGE RENELO SALVADOR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00223629820134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional) contra a decisão que, em sede execução fiscal, *indeferiu requerimento de citação do executado por meio de edital*.

Assim procedeu o MM. Juiz *a quo* por entender que a citação editalícia é medida a ser tomada depois de esgotadas todas as demais tentativas para localização do devedor.

A agravante requer a reforma da decisão aduzindo, em síntese, que a citação por edital encontra previsão expressa na Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, e que restaram infrutíferas as tentativas de localização do executado.

É o relatório.

#### Decido.

A citação por edital, nos autos de execução fiscal, somente é cabível quando inexistentes as outras modalidades de citação, ou seja, a citação pelo correio e aquela realizada pelo Oficial de Justiça. Precedente do STJ: Recurso Especial nº 1.103.050/BA (2008/0269868-1), representativo da controvérsia.

Na espécie, após a tentativa frustrada da citação pelo correio (AR negativo - fl. 22), buscou-se a forma de citação mais segura, aquela feita *in faciem*, por oficial de justiça.

O executado foi procurado no endereço declarado ao Fisco, contudo, a citação restou infrutífera (certidão - fl. 26).

Portanto, a pretensão da exequente deve ser acolhida a teor do artigo 8º da LEF.

A citação editalícia deve ser feita conforme a regra preconizada no Recurso Especial nº 1.103.050/BA e na Súmula 414/STJ ('A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades').

Pelo exposto, na forma do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se a Vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025065-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025065-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER

AGRAVADO(A) : PAES E DOCES ANDRESSA LTDA e outro(a)  
: KELY CAVALLARI DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00097290220064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional) contra a decisão que, em sede execução fiscal, *indeferiu requerimento de citação dos executados por meio de edital*.

Assim procedeu o MM. Juiz *a quo* por entender que a citação editalícia é medida a ser tomada depois de esgotadas todas as demais tentativas para localização do devedor.

A agravante requer a reforma da decisão aduzindo, em síntese, que a citação por edital encontra previsão expressa na Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, e que restaram infrutíferas as tentativas de localização dos executados.

É o relatório.

#### Decido.

A citação por edital, nos autos de execução fiscal, somente é cabível quando inexistirem as outras modalidades de citação, ou seja, a citação pelo correio e aquela realizada pelo Oficial de Justiça. Precedente do STJ: Recurso Especial nº 1.103.050/BA (2008/0269868-1), representativo da controvérsia.

Na espécie, após a tentativa frustrada da citação pelo correio (AR negativo - fls. 27 e 68), buscou-se a forma de citação mais segura, aquela feita *in faciem*, por oficial de justiça.

A empresa executada e sua representante legal foram procuradas nos endereços declarados ao Fisco, contudo, as citações restaram infrutíferas (certidões - fls. 59 e 98).

Portanto, a pretensão da exequente deve ser acolhida a teor do artigo 8º da LEF.

A citação editalícia deve ser feita conforme a regra preconizada no Recurso Especial nº 1.103.050/BA e na Súmula 414/STJ ('A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades').

Pelo exposto, na forma do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se a Vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025083-71.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025083-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : ARSITEC ELETRONICA COM/ E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP180747 NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO e outro(a)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00207674820154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar "*para o fim de assegurar à impetrante o recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo*".

Sustenta a agravante, em síntese, que o valor do ICMS como custo que é na formação do preço da mercadoria ou do serviço deve compor o cálculo da receita bruta, base de cálculo da COFINS e do PIS. Aduz que o STF já pacificou, no RE 212.209 o entendimento de que é legítima a técnica de tributação do ICMS "por dentro". Afirma que a parcela relativa ao ICMS deve ser incluída na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente agravo, e ao final, seja dado integral provimento ao presente recurso, reformando a decisão agravada que reconheceu a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade

de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Ausente o relevante fundamento no mandado de segurança impetrado em primeiro grau, pelo que deve ser reformada a r. decisão agravada que concedeu a liminar.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94, *in verbis*:

*Súmula 68: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS."*

*Súmula 94: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes acórdãos assim ementados:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. RE Nº 240.785/MG. JULGAMENTO. PENDÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR NA ADC Nº 18/DF. EFICÁCIA. PRORROGAÇÃO. CESSAÇÃO. SOBRESTAMENTO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. É legal a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.
2. Revela-se descabido o sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça ante o julgamento do RE nº 240.785/MG, uma vez que, naquela assentada (Relator Min. MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, julgado em 8/10/2014, DJe de 16/12/2014), o STF consignou expressamente que o referido recurso não foi julgado sob o rito da repercussão geral, e "deliberou pelo prosseguimento na apreciação do feito, independentemente do exame conjunto com a ADC 18/DF (cujo mérito encontra-se pendente de julgamento) e com o RE 544.706/PR (com repercussão geral reconhecida em tema idêntico ao da presente controvérsia). (Informativo do STF nº 762, de 6 a 11 de outubro de 2014).
3. Ainda que ao precedente invocado houvesse sido atribuído o caráter de repercussão geral, nos termos da jurisprudência desta Corte, a pendência de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.
4. Não cabe a suspensão do julgamento quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS no âmbito do STJ em face à medida cautelar deferida pelo STF na ADC 18/DF, que havia determinado a suspensão do julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9.718/98, porquanto cessou a última prorrogação da eficácia da medida cautelar deferida (ADC-QO3-MC 18, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 25/03/2010, publicado em 18/06/2010, Tribunal Pleno).

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1499147/GO, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 09/03/2015)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ICMS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.**

1. "O pedido de suspensão do julgamento do Recurso Especial, em razão do reconhecimento de repercussão geral da matéria, pela Suprema Corte, não encontra amparo legal. A verificação da necessidade de sobrestamento do feito terá lugar quando do exame de admissibilidade de eventual Recurso Extraordinário a ser interposto, a teor do art. 543-B do Código de Processo Civil" (AgRg no REsp 1.463.048/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/12/2014).
2. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ. Precedentes.
3. Não cabe a esta Corte de Justiça verificar a violação de preceitos constitucionais conforme invocados pela agravante, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, a quem compete avaliar a existência de tais infringências.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1487421/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 05/03/2015)

**TRIBUTÁRIO. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES.**

1. Modificar o acórdão recorrido, como pretende o recorrente, no sentido de que a CDA preenche todos os requisitos legais, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte, em vista do óbice da Súmula 7/STJ.
2. Irrepreensível o entendimento fixado na origem, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 606.256/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. QUESTÕES CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. INVIABILIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO STRICTO SENSU.**

1. Não se mostra possível analisar em agravo regimental matéria que não constou das contrarrazões ao recurso especial, qual seja, a relativa à inadmissibilidade do recurso especial ante a fundamentação eminentemente constitucional do acórdão recorrido, por se tratar de inovação recursal.
2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da legalidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.
3. O deslinde das questões constitucionais suscitadas pelo agravante é reservado ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do

art. 102, III, da CF, em sede de recurso extraordinário stricto sensu, também interposto nos autos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)  
**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.**

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ.

2. O STJ possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 516.035/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 10/10/2014)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. COMPENSAÇÃO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO.**

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ. Nesse sentido: EDcl no REsp 1.336.703/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9.4.2013; AgRg no AREsp 201.794/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11.4.2013.

2. O debate acerca dos critérios adotados na compensação tributária ficou acobertado pela preclusão, de modo que sua rediscussão apenas no presente Agravo Regimental equivale a nítida e incabível inovação recursal.

3. Não procede ainda a afirmação de que a matéria de fundo é exclusivamente constitucional, pois o STJ conhece reiteradamente da questão e possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ). Precedentes atuais: AgRg no REsp 1.106.638/RO, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 15/5/2013; REsp 1.336.985/MS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8/2/2013; AgRg no REsp 1.122.519/SC, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 11/12/2012.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1301160/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 04.06.2013, DJe 12.06.2013)

**TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - REPERCUSSÃO GERAL - SOBRESTAMENTO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS - QUESTÃO PREJUDICADA.**

1. O reconhecimento de repercussão geral em recurso extraordinário não determina automaticamente o sobrestamento do recurso especial, apenas impede a ascensão de eventual recurso de idêntica matéria ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ.

4. Prejudicada análise da prescrição dos eventuais créditos.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1051105/RS, Rel. Min. ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 16.05.2013, DJe 24.05.2013)

Seguindo essa orientação, a E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, *in verbis*:

**EMBARGOS INFRINGENTES - TRIBUTÁRIO - INSUBSISTENTE PLEITEADA EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - PRECEDENTES DO E. STJ - EMBARGOS PROVIDOS.**

1. Pacífico, como se extrai, que não nega a parte embargada, em momento algum do feito, embute - como lhe é, aliás, autorizado pela legislação específica a respeito - no preço de seus produtos o montante de ICMS, para ser suportado por seus clientes ou consumidores (contribuintes de fato), após o quê a embargada (contribuinte de direito) os repassa em recolhimento ao Fisco, tudo em observância à repercussão ou translação tributária: ora, intenta a mesma, sim, sejam ampliadas as causas excludentes da incidência das contribuições sociais conhecidas como PIS e COFINS, estampadas no parágrafo único do art. 2º, LC n. 70/91, para abranger o quanto transfere de ICMS ao erário estadual.

2. Assim ocorrendo com o quanto arrecadado, quando da venda de um bem, notório não exista como não se reconhecer integra o que arrecada, efetivamente, seu faturamento, assim considerado o equivalente à receita bruta oriunda das vendas de mercadorias, "ex vi" do estabelecido pelo art. 2º, da LC n. 70/91.

3. Amoldando-se a conduta da parte contribuinte ao quanto previsto pelo ordenamento, a título de envolvimento da arrecadação do ICMS com o sentido de faturamento, bem como correspondendo a exclusão de base de cálculo a tema privativo (art. 2º, CF) da lei (art. 97, inciso IV, CTN), demonstra a mesma não se sustentar seu propósito de exclusão da base de cálculo.

4. É dizer, somente a Lei tendo a força de excluir da base de cálculo este ou aquele valor / segmento / rubrica (por exemplo, quando o desejou, o próprio Texto Supremo positivou tal exclusão, inciso XI do § 2º, de seu art. 155), isolada se põe a tese embargada em pauta, ausente qualquer preceito em seu amparo, por cristalino.

5. Neste sentido, a v. jurisprudência do C. STJ. (Precedentes)

6. Saliente-se, por derradeiro, que, apesar de o Egrégio Pretório Excelso ter dado provimento, por maioria de votos, ao Recurso

Extraordinário n. 240.785, tal feito não foi julgado em âmbito de Repercussão Geral. A matéria em prisma foi afetada em outro REExt, o de n. 574706 RG, ainda sem apreciação meritória, portanto o quanto decidido nos autos n. 240.785 somente gera efeitos inter partes.

7. Logo, vênias todas, carecendo de fundamental estrita legalidade o propósito em desfile, nestes embargos, imperativa a prevalência do voto vencido da lavra da Excelentíssima Desembargadora Federal Cecília Marcondes, que negou provimento à apelação para manter a sentença, preservando-se a inclusão do ICMS na base de cálculo de PIS e COFINS.

8. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.**

I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.

II. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015)

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.**

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.

2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0018013-70.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 30/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. O ICMS compõe o preço final da mercadoria, encontrando-se dentro do conceito de faturamento, portanto, inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do STJ e do TRF da 3ª Região.

2. O julgamento do RE nº 240785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, devendo ser mantido o entendimento desta Corte.

3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0023708-39.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E A COFINS. DESCABIMENTO. SÚMULAS/STJ 68 E 94. COMPENSAÇÃO PREJUDICADA.**

I - A parcela relativa ao ICMS integra as bases de cálculo do PIS e da COFINS. Inteligência das Súmulas/STJ 68 e 94.

II - Não há afronta ao conceito de receita e de faturamento, nem afronta aos princípios da legalidade, isonomia e da capacidade contributiva, consoante iterativa jurisprudência desta E. Corte.

III - Ressalte-se, ainda, que o confronto com entendimento exarado no bojo de RE 240785/MG não tem o condão de afastar o entendimento sedimentado no E. Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte Regional. Observo que, malgrado decidido pelo Plenário daquela E. Corte, parte dos votos favoráveis a tese do contribuinte naquela oportunidade, foi proferida por Ministros que não mais compõem o Tribunal. É dizer, não se pode afirmar que o resultado do julgamento reflete o entendimento atual da Suprema Corte. Ademais, como é cediço, o julgamento vincula apenas às partes envolvidas no processo em tela.

IV - Face ao acima expendido, resta prejudicado o pleito que verte sobre a compensação.

V - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0001077-52.2014.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 05/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2015)

**AGRAVO LEGAL. ART. 557 - RECURSO DE APELAÇÃO. PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. INCLUSÃO ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

Razões recursais não contrapõem os fundamentos a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Não se vislumbra qualquer vício a justificar a reforma da decisão.

Negado provimento ao agravo legal.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0003040-51.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2015)

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS E ISS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.**

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.
2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.
3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.
4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)
5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.
6. O ISS, à semelhança do ICMS, é tributo indireto integrante do faturamento, vez que os valores do imposto são repassados ao preço pago pelo consumidor. Portanto, também deve integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.
7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0023162-81.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima consignados.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025092-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025092-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : E D C X  
ADVOGADO : SP325505 GUSTAVO DE GODOY LEFONE  
AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : ROBERTO ANTONIO DASSIE DIANA  
PARTE RÉ : M X  
ADVOGADO : SP325505 GUSTAVO DE GODOY LEFONE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00178661020154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDNA CARVALHO XAVIER em face de decisão que deferiu *inaudita altera pars* a liminar pleiteada pelo Ministério Público Federal, consistente em decretar o bloqueio dos bens dos requeridos até o valor de R\$5.749.809,84 para fins de garantir o ressarcimento dos danos materiais causados à União.

A decisão agravada foi lavrada nestes termos:

"A presente ação de Improbidade foi proposta pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** em face de **MARCIONIL XAVIER** e **EDNA CARVALHO XAVIER**, cujo objeto é o reconhecimento de eventual improbidade pelos acréscimos patrimoniais a descoberto.

Narrou que a presente ação resulta da investigação procedida no âmbito dos procedimentos fiscais n. 10803.000118/2008-10, n. 10803.000039/2009-81, n. 10803.000122/2008-70 e n. 10803-000041/2009-51, bem como do Procedimento Administrativo Disciplinar n. 16032.000059/2010-13 que geraram a autuação dos réus pela constatação de acréscimos patrimoniais a descoberto de depósitos de origem não comprovada em relação aos anos-calendário de 2003, 2004 e 2005, por enriquecimento, ao auferir valores incompatíveis com seus rendimentos.

Os réus, reiteradamente, apresentaram falsas declarações de bens e valores na Declaração de IRPF, durante o período mencionado, além de o réu **MARCIONIL XAVIER** ter violado o artigo 13, 2º, da Lei n. 8.429/92, que dispõe sobre a obrigatoriedade de declaração de bens à Administração Pública pelo servidor, e prevê a pena de demissão ao servidor que prestar declaração falsa.

Sustentou a aplicação do prazo prescricional da lei penal, que é de 12 anos para o presente caso, de acordo com o artigo 109,

inciso III, do Código Penal, sendo que a Corregedoria da Receita Federal, somente tomou conhecimento dos fatos em 24/02/2010, com interrupção do prazo quando da instauração de procedimento disciplinar em 12/04/2010.

Quanto ao mérito, alegou que os atos ilícitos praticados pelos réus caracterizam-se como improbidade administrativa, pelo acréscimo patrimonial em valor desproporcional à evolução do patrimônio ou renda, configurando infração ao disposto no artigo 9º, inciso VII, e artigo 13, 2º e 3º, c.c o artigo 11, todos da Lei n. 8.429/92.

Requeru liminar para que "[...] seja decretada a indisponibilidade dos bens móveis e imóveis dos réus [...]" e a procedência do pedido da ação "[...] reconhecendo-se a prática dos Atos de Improbidade descritos acima, a fim de que sejam os réus condenados, solidariamente, nos termos do art. 12, I e III da Lei nº 8.429/92, nas seguintes penas 1) à perda dos bens e valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, todos acrescidos de juros moratórios e correção monetária desde o recebimento, pelos mesmos índices aplicados aos créditos da Fazenda Nacional; 2) ao pagamento da multa civil de 3 (três) vezes o valor do acréscimo patrimonial obtido, pela prática do Ato de Improbidade previsto no artigo 9º, ou ao pagamento, pela prática do ato de improbidade previsto no artigo 11, de multa de 50 (cinquenta) vezes o valor da remuneração recebida pelo servidor público, totalizando, neste caso, R\$1.125.844,00 [...] 3) à proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócios majoritários, pelo prazo de dez anos [...] 4) à suspensão dos direitos políticos por 10 (dez) anos [...] Especificamente em relação ao réu MARCIONIL XAVIER, além das penas elencadas acima, também requer-se a sua condenação na perda da função pública [...]" (fls. 33-35).

**É o relatório. Procedo ao julgamento.**

O Parquet Federal busca provimento que determine liminarmente a indisponibilidade de bens dos réus.

Com efeito, a indisponibilidade de bens, em decorrência de prática de atos de improbidade administrativa, tem assento constitucional no artigo 37, 4º, da Constituição da República e, em perspectiva infraconstitucional, foi disciplinada no artigo 7º da Lei 8.429/1992:

Art. 7 Quando o ato de improbidade administrativa causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá à autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indiciado.

Parágrafo único - A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.

Da leitura do dispositivo, ressaí que a medida tem por escopo garantir o ressarcimento do dano causado ao erário (sentido lato). Logo, em face da natureza acautelatória torna-se imprescindível a demonstração de lesão ao patrimônio público ou o enriquecimento ilícito.

A decretação da indisponibilidade de bens não decorre simplesmente da apresentação da petição inicial da ação de improbidade administrativa, mas, tendo contorno tipicamente de medida acautelatória, deve observar os requisitos exigíveis para tanto.

E a razão é justificável, isso porque, como medida de restrição de direitos individuais, em que retira do proprietário o poder de dispor de seus bens, torna-se imprescindível a comprovação suficiente quanto ao cumprimento dos requisitos concernentes ao *fumus boni juris* e ao *periculum in mora*.

A imputação fática formulada em face dos réus subsumi-se aos artigos 9º, inciso VII, e 11, da Lei de Improbidade Administrativa, que prescrevem:

Art. 9 Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1 desta lei, e notadamente:

[...]

VII - adquirir, para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público; [...]

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I- praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência.

Presente se encontra o *periculum in mora* decorrente do risco de dissipação dos bens pertencentes aos réus, impossibilitando o ressarcimento.

### **Bens Móveis**

A efetivação da indisponibilidade de bens móveis é agora realizada "on line" no site [www.indisponibilidade.org.br](http://www.indisponibilidade.org.br).

Para acesso ao sistema é necessário cadastro feito pelo administrador.

Solicitei e aguardo, há algum tempo, a autorização de acesso. Planejei baixar em Secretaria esta decisão juntamente com os extratos de todas as operações de indisponibilidade.

No entanto, para não reter os autos, farei o bloqueio dos bens imóveis posteriormente, quando obtiver acesso ao sistema.

### **Decisão**

Pelo exposto, **DEFIRO** o pedido liminar de bloqueio dos bens até o valor de R\$5.749.809,84 (fl. 37).

Realizei a penhora "on line", por meio do programa Bacenjud.

Realizei a bloqueio "on line" de transferência de veículos, por meio do programa Renajud.

Decreto a indisponibilidade dos imóveis cujas cópias de matrículas imobiliárias encontram-se às fls. 448-451.

Façam-se os autos conclusos para efetivação da indisponibilidade de bens móveis no sistema próprio [www.indisponibilidade.org.br](http://www.indisponibilidade.org.br), quando for disponibilizada autorização de acesso.

Em anexo a esta decisão são anexados os comprovantes das operações.

Anote-se segredo de justiça para acesso aos autos apenas das partes e seus advogados.

*Notifiquem-se os réus para oferecimento de defesa prévia, conforme previsto no 7º do artigo 17 da Lei 8.429/92. Intime-se o Ministério Público Federal desta decisão."*

Nas razões recursais a agravante alega que a ação de improbidade não conta com os requisitos autorizadores da concessão de liminar. No que diz respeito ao *periculum in mora* sustenta que a agravante ou seu cônjuge em momento algum procederam à alienação de bens com a finalidade de dissipar o patrimônio.

Quanto ao *fumus boni iuris*, aduz que não participou do Processo Administrativo Disciplinar em que se baseou o agravado para ajuizar a ação de improbidade, e por isso não poderia sequer figurar no pólo passivo da demanda, já que não lhe foi oportunizada a ampla defesa e o contraditório; assim, o processo não pode produzir quaisquer efeitos em seu desfavor.

Afirma ainda que todos os valores auferidos pelo seu cônjuge têm origem comprovada e são compatíveis com a função pública por ele exercida; por outro lado, sustenta que jamais exerceu função pública, bem como não auferiu qualquer vantagem ilícita relacionada à atividade de seu marido, inexistindo tampouco qualquer patrimônio descoberto.

Alega que a decisão agravada sequer discorre sobre a existência de verossimilhança das alegações do agravado, mesmo porque tal requisito está ausente no caso concreto.

Argumenta que o bloqueio dos bens imóveis é suficiente para garantia e que a ordem de penhora BACENJUD é excessivamente gravosa, razão pela qual invoca a aplicação do princípio da menor onerosidade (art. 620 do Código de Processo Civil).

Outrossim, aduz que em razão da ilegitimidade passiva, bem como pelo fato de ser casado em regime de comunhão total de bens, a penhora de bens deveria respeitar sua meação de 50%, procedendo ao bloqueio de apenas a 50% do patrimônio do seu cônjuge.

Acrescenta que a ação de improbidade está eivada do vício insanável da *prescrição*, pois as supostas infrações ocorreram com a entrega da declaração de imposto de renda em 28.04.2004, de modo que o direito de eventual punição encerrou-se em 28.04.2009, ou seja, um ano antes da instauração do processo administrativo disciplinar (do qual a agravante sequer integrou) que ocorreu em 09.04.2010.

Sustenta que mesmo sendo considerada a tese do agravado no sentido de que somente teve conhecimento dos fatos em 24.02.2010, o prazo prescricional de cinco anos iniciado naquela ocasião também foi superado, já que a demanda originária foi ajuizada após o quinquênio (03.09.2015).

Destarte, requer que o agravado seja condenado em litigância de má-fé, posto que ajuizou demanda prescrita.

Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal para que se determine o desbloqueio de seus bens ou, alternativamente, de suas contas bancárias (no valor de R\$ 52.989,56), por ser a quantia bloqueada cunho alimentar indispensável para sua subsistência, em face da natural perda da capacidade laborativa em decorrência da idade dos corréus (a agravante conta com mais de 60 anos, bem assim seu esposo, o qual inclusive teve sua aposentadoria cassada).

É o relatório.

Decido.

O Ministério Público Federal afirmou que a ação originária resulta de investigação procedida no âmbito de diversos procedimentos fiscais, bem como de procedimento administrativo disciplinar, que geraram a autuação dos réus pela constatação de acréscimos patrimoniais a descoberto de depósitos de origem não comprovada em relação aos anos-calendário de 2003, 2004 e 2005, por enriquecimento, ao auferir valores incompatíveis com seus rendimentos.

Detalhou ainda que os réus, reiteradamente, apresentaram falsas declarações de bens e valores na Declaração de IRPF, durante o período mencionado, além de o réu MARCIONIL XAVIER ter violado o artigo 13, 2º, da Lei n. 8.429/92, que dispõe sobre a obrigatoriedade de declaração de bens à Administração Pública pelo servidor, e prevê a pena de demissão ao servidor que prestar declaração falsa.

Além do mais, alegou que os atos ilícitos praticados pelos réus caracterizam-se como improbidade administrativa, pelo acréscimo patrimonial em valor desproporcional à evolução do patrimônio ou renda, configurando infração ao disposto no artigo 9º, inciso VII, e artigo 13, 2º e 3º, c.c o artigo 11, todos da Lei n. 8.429/92.

Assim, diante dos fatos noticiados e da farta documentação acostada, o magistrado *a quo* entendeu que a situação fática subsumia-se aos artigos 9º, inciso VII, e 11, da Lei de Improbidade Administrativa, o que justificou a necessária garantia do alegado dano ao erário, ao menos até o completo esclarecimento dos fatos.

A jurisprudência do C. STJ estabeleceu que em caso de improbidade administrativa a decretação de indisponibilidade de bens caracteriza *tutela de evidência*. Ou seja, independe da comprovação do *periculum in mora* concreto, consistente na dilapidação do patrimônio, bastando a demonstração do *fumus boni iuris*, decorrente de fundados indícios da prática de atos ímprobos. Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO PROMOVIDO. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992, QUANTO AO PERICULUM IN MORA PRESUMIDO.**

1. O fundamento utilizado pelo acórdão recorrido diverge da orientação que se pacificou no âmbito desta Corte, inclusive em recurso repetitivo (REsp 1.366.721/BA, Primeira Seção, j. 26/2/2014), no sentido de que a decretação de indisponibilidade de bens em improbidade administrativa caracteriza tutela de evidência.

2. Daí a desnecessidade de comprovar a dilapidação do patrimônio para a configuração de *periculum in mora*, o qual estaria implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92, bastando a demonstração do *fumus boni iuris*, consistente em indícios de atos ímprobos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 1314088/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/6/2014, DJe 27/6/2014)  
**PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DESNECESSIDADE DE PERICULUM IN MORA CONCRETO. FUMUS BONI IURIS DEMONSTRADO. CONSTRIÇÃO PATRIMONIAL PROPORCIONAL À LESÃO E AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO RESPECTIVO.**



1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem-se alinhado no sentido da desnecessidade de prova de *periculum in mora* concreto, ou seja, de que o réu estaria dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, exigindo-se apenas a demonstração de *fumus boni iuris*, consistente em fundados indícios da prática de atos de improbidade. No mesmo sentido: REsp 1319515/ES, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 22/08/2012, DJe 21/09/2012.

2. A indisponibilidade dos bens deve recair sobre o patrimônio dos réus de modo suficiente a garantir o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, levando-se em consideração, ainda, o valor de possível multa civil como sanção autônoma que venha a ser aplicada.

Agravo regimental parcialmente provido.

(STJ - AgRg no REsp 1414569/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/5/2014, DJe 13/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI 8.429/92. TUTELA DE EVIDÊNCIA. COGNIÇÃO SUMÁRIA. PERICULUM IN MORA. EXCEPCIONAL PRESUNÇÃO. PRESCINDIBILIDADE DA DEMONSTRAÇÃO DE DILAPIDAÇÃO PATRIMONIAL. FUMUS BONI IURIS. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE ATOS ÍMPROBOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A Primeira Seção desta Corte Superior firmou a orientação no sentido de que a decretação de indisponibilidade de bens em improbidade administrativa dispensa a demonstração de dilapidação do patrimônio para a configuração de *periculum in mora*, o qual estaria implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei 8.429/92, bastando a demonstração do *fumus boni iuris* que consiste em indícios de atos ímprobos (REsp 1.319.515/ES, 1ª Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 21.9.2012).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem expressamente reconheceu a presença do *fumus boni iuris* (indícios de ato de improbidade administrativa), entretanto, afastou a presença do *periculum in mora* em face da ausência de atos de dilapidação patrimonial, o que é desnecessário para a decretação da constrição patrimonial.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp 1407616/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/4/2014, DJe 2/5/2014)

Entende o STJ que a indisponibilidade decorre do próprio texto constitucional (art. 37, § 4º da CF) uma vez presentes vestígios da improbidade; o *periculum in mora* é presumido (AgRg no AREsp 188.986/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 24/09/2012) e esse requisito é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92 (REsp 1315092/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 14/06/2012; AgRg no AREsp 133.243/MT, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 24/05/2012; MC 9.675/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 03/08/2011; EDcl no REsp 1211986/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 09/06/2011).

Outrossim, a decretação da indisponibilidade de bens não pressupõe prova da dilapidação patrimonial, como, aliás, também pensa o STJ (AgRg no AREsp 149.817/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 20/11/2012 - REsp 1280826/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012).

Nesse sentido, colaciono candente aresto:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MEDIDA CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI Nº 8.429/92. VIOLAÇÃO CONFIGURADA. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. FUMUS BONI IURIS PRESENTE, CONFORME AFIRMAÇÃO DO TRIBUNAL A QUO.

1. Verifica-se no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992 que a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o *periculum in mora* implícito no referido dispositivo, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual "os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível". Precedente: REsp 1319515/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 21/09/2012.

2. O Tribunal a quo, ao analisar os autos, concluiu pela existência do *fumus boni iuris*, sendo cabível a decretação da indisponibilidade de bens.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1229942/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2012, DJe 12/12/2012)

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte:

PROCESSUAL CIVIL. INDÍCIOS DE IMPROBIDADE. INDISPONIBILIDADE DE BENS. POSSIBILIDADE. PRESCINDIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DO RISCO DE DANO (PERICULUM IN MORA), QUE SE PRESUME. PREVISÃO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A indisponibilidade de bens é medida prevista no art. 37, § 4º, da Constituição Federal e prescinde da comprovação do risco de

*dano (periculum in mora), que se presume, nos termos do art. 7º da Lei 8.429/92, desde que evidenciada a relevância da fundamentação (fumus boni iuris).*

*- A imputação de ato de improbidade administrativa decorre da suposta conduta de indevida celebração de contratos com empresa intermediária para a prestação de serviços artísticos mediante a inexigibilidade de licitação, cuja modalidade é prevista no artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.666/93.*

*- Da análise do acervo probatório, constata-se que houve contratações de artistas para que se apresentassem em tais eventos, mediante inexigibilidade de licitação. O argumento de que houve a intermediação de empresa cai por terra, porquanto esta os representava apenas em datas específicas (fls. 145, 148, 151, 154, 170, 173, 210/216, 304 e 307), o que não se amolda ao dispositivo legal e constitui fundados indícios da prática das condutas ímprobas consoante narradas na inicial.*

*- Quanto aos pedidos de Antônio Carlos Favaleça e Fábio Whitaker Gonzáles, no tocante à limitação dos bens objeto da indisponibilidade, à liberação das contas corrente em que supostamente recebem a aposentadoria e pró-labore e dos bens de família, incabível a apreciação no âmbito deste agravo de instrumento, à vista da ausência de manifestação do autor da ação nos autos originários. Deste modo, em observância aos princípios do contraditório e do duplo grau de jurisdição, tais questões devem ser dirimidas no juízo de origem com oportunidade de o Parquet pronunciar-se a respeito.*

*- Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0031662-06.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 8/5/2014, e-DJF3 28/5/2014)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DECISÃO QUE POSTERGOU A ANÁLISE DA LIMINAR EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DA PRÁTICA DE ATO ÍMPROBO. CONTRATAÇÃO DE ARTISTAS PARA FESTIVAL CULTURAL POR MEIO DE EMPRESA INTERMEDIÁRIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE INEXIGIBILIDADE PREVISTOS NO ARTIGO 25, III, DA LEI DE LICITAÇÃO. RECURSO PROVIDO.*

- 1. A Prefeitura Municipal de Paranapuã firmou o convênio com o Ministério do Turismo objetivando recursos públicos para realizar o "1º Festival Cultural de Paranapuã". Ocorre que a contratação de artistas junto à empresa "M. Sampaio Promoções Artísticas Ltda" foi celebrado mediante Processo de Inexigibilidade de Licitação.*
- 2. Para configurar a hipótese de inexigibilidade de licitação prevista no inciso III, do art. 25, da Lei de Licitações, a contratação dos artistas deve se dar diretamente com o artista ou através do seu empresário exclusivo, que é aquele que gerencia o artista de forma permanente. A figura do empresário exclusivo não se confunde com o mero intermediário na medida em que este detém a exclusividade limitada a apenas determinados dias ou eventos.*
- 3. No caso, os atestados firmados pelos representantes legais dos artistas declaravam que a exclusividade se limitava aos shows do dia 03 ou 04 de maio no 1º Festival Cultural de Paranapuã.*
- 4. Assim, não foram preenchidos os requisitos do inciso III do art. 25 da Lei nº 8.666/93 uma vez que a contratação não foi diretamente com os artistas ou através de empresário exclusivo, mas sim por meio de pessoa interposta.*
- 5. Quanto ao periculum in mora, decorre da simples presença do requisito inaugural (fumus boni iuris), já que a jurisprudência do STJ localiza no § 4º do art. 37 da Constituição a base irretorquível dessa providência, tão logo seja visível a verossimilhança das práticas ímprobas.*

*6. Agravo de instrumento provido para decretar a indisponibilidade de bens dos agravados.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0025817-27.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 25/7/2013, e-DJF3 2/8/2013)*

Destarte, a r. decisão agravada que ordenou o bloqueio de bens deve ser mantida.

E especificamente em relação à matéria de defesa arguida, inclusive a prescrição e ilegitimidade, convém que seja primeiramente apresentada e debatida junto ao Juízo de origem, tanto para preservar o princípio do duplo grau de jurisdição, tanto porque a análise da argumentação expendida não prescinde de detida e minuciosa crítica de documentos e de matéria fática.

Em acréscimo, destaco que os limites do agravo de instrumento são se prestam como *bellator campus* onde as partes possam ou devam dedicar-se a tarefa probatória. Noutro dizer: não há espaço no agravo de instrumento para dilações probatórias.

E pelas mesmas razões convém que o pedido de desbloqueio de valores (R\$ 52.989,56) localizados via BACENJUD, seja primeiramente submetido ao MM. Juízo "a quo", a fim de que a parte interessada possa porventura comprovar a alegada indispensabilidade da quantia ao sustento familiar.

Tratando-se, portanto, de recurso manifestamente improcedente e em confronto com jurisprudência de Tribunal Superior, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

*Decreto segredo de justiça para acesso aos autos apenas das partes e seus advogados, porquanto o mesmo já ocorreu em 1ª instância. Anote-se.*

*Anote-se também a prioridade na tramitação do feito por se tratar de parte com idade superior a sessenta anos (artigo 71 da Lei nº 10.741/2003).*

Intimem-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025094-03.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
 AGRAVANTE : M X  
 ADVOGADO : SP325505 GUSTAVO DE GODOY LEFONE  
 AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal  
 PROCURADOR : ROBERTO ANTONIO DASSIE DIANA  
 PARTE RÉ : E D C X  
 ADVOGADO : SP325505 GUSTAVO DE GODOY LEFONE  
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
 No. ORIG. : 00178661020154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCIONIL XAVIER em face de decisão que deferiu *inaudita altera pars* a liminar pleiteada pelo Ministério Público Federal, consistente em decretar o bloqueio dos bens dos requeridos até o valor de R\$ 5.749.809,84 para fins de garantir o ressarcimento dos danos materiais causados à União.

A decisão agravada foi lavrada nestes termos:

*"A presente ação de Improbidade foi proposta pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** em face de **MARCIONIL XAVIER e EDNA CARVALHO XAVIER**, cujo objeto é o reconhecimento de eventual improbidade pelos acréscimos patrimoniais a descoberto.*

*Narrou que a presente ação resulta da investigação procedida no âmbito dos procedimentos fiscais n. 10803.000118/2008-10, n. 10803.000039/2009-81, n. 10803.000122/2008-70 e n. 10803-000041/2009-51, bem como do Procedimento Administrativo Disciplinar n. 16032.000059/2010-13 que geraram a autuação dos réus pela constatação de acréscimos patrimoniais a descoberto de depósitos de origem não comprovada em relação aos anos-calendário de 2003, 2004 e 2005, por enriquecimento, ao auferir valores incompatíveis com seus rendimentos.*

*Os réus, reiteradamente, apresentaram falsas declarações de bens e valores na Declaração de IRPF, durante o período mencionado, além de o réu MARCIONIL XAVIER ter violado o artigo 13, 2º, da Lei n. 8.429/92, que dispõe sobre a obrigatoriedade de declaração de bens à Administração Pública pelo servidor, e prevê a pena de demissão ao servidor que prestar declaração falsa.*

*Sustentou a aplicação do prazo prescricional da lei penal, que é de 12 anos para o presente caso, de acordo com o artigo 109, inciso III, do Código Penal, sendo que a Corregedoria da Receita Federal, somente tomou conhecimento dos fatos em 24/02/2010, com interrupção do prazo quando da instauração de procedimento disciplinar em 12/04/2010.*

*Quanto ao mérito, alegou que os atos ilícitos praticados pelos réus caracterizam-se como improbidade administrativa, pelo acréscimo patrimonial em valor desproporcional à evolução do patrimônio ou renda, configurando infração ao disposto no artigo 9º, inciso VII, e artigo 13, 2º e 3º, c.c o artigo 11, todos da Lei n. 8.429/92.*

*Requeru liminar para que "[...] seja decretada a indisponibilidade dos bens móveis e imóveis dos réus [...]" e a procedência do pedido da ação "[...] reconhecendo-se a prática dos Atos de Improbidade descritos acima, a fim de que sejam os réus condenados, solidariamente, nos termos do art. 12, I e III da Lei nº 8.429/92, nas seguintes penas 1) à perda dos bens e valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, todos acrescidos de juros moratórios e correção monetária desde o recebimento, pelos mesmos índices aplicados aos créditos da Fazenda Nacional; 2) ao pagamento da multa civil de 3 (três) vezes o valor do acréscimo patrimonial obtido, pela da prática do Ato de Improbidade previsto no artigo 9º, ou ao pagamento, pela prática do ato de improbidade previsto no artigo 11, de multa de 50 (cinquenta) vezes o valor da remuneração recebida pelo servidor público, totalizando, neste caso, R\$1.125.844,00 [...] 3) à proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócios majoritários, pelo prazo de dez anos [...] 4) à suspensão dos direitos políticos por 10 (dez) anos [...] Especificamente em relação ao réu MARCIONIL XAVIER, além das penas elencadas acima, também requer-se a sua condenação na perda da função pública [...]" (fls. 33-35).*

**É o relatório. Procedo ao julgamento.**

*O Parquet Federal busca provimento que determine liminarmente a indisponibilidade de bens dos réus.*

*Com efeito, a indisponibilidade de bens, em decorrência de prática de atos de improbidade administrativa, tem assento constitucional no artigo 37, 4º, da Constituição da República e, em perspectiva infraconstitucional, foi disciplinada no artigo 7º da Lei 8.429/1992:*

*Art. 7 Quando o ato de improbidade administrativa causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá à autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indiciado.*

*Parágrafo único - A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.*

*Da leitura do dispositivo, ressaí que a medida tem por escopo garantir o ressarcimento do dano causado ao erário (sentido lato). Logo, em face da natureza acautelatória torna-se imprescindível a demonstração de lesão ao patrimônio público ou o enriquecimento ilícito.*

*A decretação da indisponibilidade de bens não decorre simplesmente da apresentação da petição inicial da ação de improbidade administrativa, mas, tendo contorno tipicamente de medida acautelatória, deve observar os requisitos exigíveis para tanto.*

*E a razão é justificável, isso porque, como medida de restrição de direitos individuais, em que retira do proprietário o poder de dispor de seus bens, torna-se imprescindível a comprovação suficiente quanto ao cumprimento dos requisitos concernentes ao *fumus boni juris* e ao *periculum in mora*.*

*A imputação fática formulada em face dos réus subsumi-se aos artigos 9º, inciso VII, e 11, da Lei de Improbidade Administrativa, que prescrevem:*

*Art. 9 Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1 desta lei, e notadamente:*

*[...]*

*VII - adquirir, para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público; [...]*

*Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:*

*I- praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência.*

*Presente se encontra o *periculum in mora* decorrente do risco de dissipação dos bens pertencentes aos réus, impossibilitando o ressarcimento.*

### **Bens Móveis**

*A efetivação da indisponibilidade de bens móveis é agora realizada "on line" no site [www.indisponibilidade.org.br](http://www.indisponibilidade.org.br).*

*Para acesso ao sistema é necessário cadastro feito pelo administrador.*

*Solicitei e aguardo, há algum tempo, a autorização de acesso. Planejei baixar em Secretaria esta decisão juntamente com os extratos de todas as operações de indisponibilidade*

*No entanto, para não reter os autos, farei o bloqueio dos bens imóveis posteriormente, quando obtiver acesso ao sistema.*

### **Decisão**

*Pelo exposto, **DEFIRO** o pedido liminar de bloqueio dos bens até o valor de R\$5.749.809,84 (fl. 37).*

*Realizei a penhora "on line", por meio do programa Bacenjud.*

*Realizei a bloqueio "on line" de transferência de veículos, por meio do programa Renajud.*

*Decreto a indisponibilidade dos imóveis cujas cópias de matrículas imobiliárias encontram-se às fls. 448-451.*

*Façam-se os autos conclusos para efetivação da indisponibilidade de bens móveis no sistema próprio [www.indisponibilidade.org.br](http://www.indisponibilidade.org.br), quando for disponibilizada autorização de acesso.*

*Em anexo a esta decisão são anexados os comprovantes das operações.*

*Anote-se segredo de justiça para acesso aos autos apenas das partes e seus advogados.*

*Notifiquem-se os réus para oferecimento de defesa prévia, conforme previsto no 7º do artigo 17 da Lei 8.429/92.*

*Intime-se o Ministério Público Federal desta decisão."*

Nas razões recursais a agravante alega que a ação de improbidade não conta com os requisitos autorizadores da concessão de liminar. No que diz respeito ao *periculum in mora* sustenta que o agravante ou sua esposa em momento algum procederam à alienação de bens com a finalidade de dissipar o patrimônio.

Quanto ao *fumus boni iuris*, alega que a decisão agravada sequer discorre sobre a existência de verossimilhança das alegações do agravado, mesmo porque tal requisito está ausente no caso concreto.

Acrescenta que o Processo Administrativo Disciplinar em que se baseou o agravado para propor a ação de improbidade incorreu em diversas nulidades, já que:

a) não ocorreram depósitos bancários com origens não comprovadas no ano de 2003 e 2005, tampouco a Variação Patrimonial a Descoberto (VPD) nos anos de 2003, 2004 e 2005, não podendo, portanto, o agravante ser enquadrado no artigo 132, IV da Lei 8112/90 com fundamento no disposto no artigo 9º, VII, da Lei 8429/92;

b) houve violação ao artigo 38, §1º da Lei 9784/1999, ante a não apreciação da documentação juntada pelo agravante após seu interrogatório;

c) ocorreram diversas prorrogações do Processo Administrativo Disciplinar que ocasionaram 11 trocas da Comissão Processante, causando dano irreparável, pois a comissão prolatora do relatório final não acompanhou os atos instrutórios do processo;

d) houve cerceamento de defesa, pois a comissão processante indeferiu a única produção de prova possível para justificar origem de depósito bancário no valor de R\$ 5.000,00 na conta do agravante;

Acrescenta que a ação de improbidade está evitada do vício insanável da *prescrição*, pois as supostas infrações ocorreram com a entrega da declaração de imposto de renda em 28.04.2004, de modo que o direito de eventual punição encerrou-se em 28.04.2009, ou seja, um ano antes da instauração do processo administrativo disciplinar (do qual a agravante sequer integrou) que ocorreu em 09.04.2010.

Sustenta que mesmo sendo considerada a tese do agravado no sentido de que somente teve conhecimento dos fatos em 24.02.2010, o prazo prescricional de cinco anos iniciado naquela ocasião também foi superado, já que a demanda originária foi ajuizada após o quinquênio (03.09.2015).

Destarte, requer que o agravado seja condenado em litigância de má-fé, posto que ajuizou demanda prescrita.

Ademais, argumenta que ocorreu *decadência* do direito de cassar a aposentadoria consubstanciada pela Portaria do Ministério da Fazenda nº 459, por violar o prazo decadencial do ato que concedeu a aposentadoria nos termos do artigo 54 da Lei nº 9.784/1999.

Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal para que se determine o desbloqueio de seus bens ou das contas bancárias de sua cônjuge (no valor de R\$ 52.989,56), por ser a quantia bloqueada cunho alimentar indispensável para sua subsistência, em face da natural

perda da capacidade laborativa em decorrência da idade dos corréus (sua esposa conta com mais de 60 anos, bem assim o agravante que inclusive teve sua aposentadoria cassada).

É o relatório.

Decido.

O Ministério Público Federal afirmou que a ação originária resulta de investigação procedida no âmbito de diversos procedimentos fiscais, bem como de procedimento administrativo disciplinar, que geraram a autuação dos réus pela constatação de acréscimos patrimoniais a descoberto de depósitos de origem não comprovada em relação aos anos-calendário de 2003, 2004 e 2005, por enriquecimento, ao auferir valores incompatíveis com seus rendimentos.

Detalhou ainda que os réus, reiteradamente, apresentaram falsas declarações de bens e valores na Declaração de IRPF, durante o período mencionado, além de o réu MARCIONIL XAVIER ter violado o artigo 13, 2º, da Lei n. 8.429/92, que dispõe sobre a obrigatoriedade de declaração de bens à Administração Pública pelo servidor, e prevê a pena de demissão ao servidor que prestar declaração falsa.

Além do mais, alegou que os atos ilícitos praticados pelos réus caracterizam-se como improbidade administrativa, pelo acréscimo patrimonial em valor desproporcional à evolução do patrimônio ou renda, configurando infração ao disposto no artigo 9º, inciso VII, e artigo 13, 2º e 3º, c.c o artigo 11, todos da Lei n. 8.429/92.

Assim, diante dos fatos noticiados e da farta documentação acostada, o magistrado *a quo* entendeu que a situação fática subsumia-se aos artigos 9º, inciso VII, e 11, da Lei de Improbidade Administrativa, o que justificou a necessária garantia do alegado dano ao erário, ao menos até o completo esclarecimento dos fatos.

A jurisprudência do C. STJ estabeleceu que em caso de improbidade administrativa a decretação de indisponibilidade de bens caracteriza *tutela de evidência*. Ou seja, independe da comprovação do *periculum in mora* concreto, consistente na dilapidação do patrimônio, bastando a demonstração do *fumus boni iuris*, decorrente de fundados indícios da prática de atos ímprobos. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO PROMOVIDO. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992, QUANTO AO PERICULUM IN MORA PRESUMIDO.*

*1. O fundamento utilizado pelo acórdão recorrido diverge da orientação que se pacificou no âmbito desta Corte, inclusive em recurso repetitivo (REsp 1.366.721/BA, Primeira Seção, j. 26/2/2014), no sentido de que a decretação de indisponibilidade de bens em improbidade administrativa caracteriza tutela de evidência.*

*2. Daí a desnecessidade de comprovar a dilapidação do patrimônio para a configuração de periculum in mora, o qual estaria implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92, bastando a demonstração do fumus boni iuris, consistente em indícios de atos ímprobos.*

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

*(STJ - AgRg no REsp 1314088/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/6/2014, DJe 27/6/2014)*

*PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DESNECESSIDADE DE PERICULUM IN MORA CONCRETO. FUMUS BONI IURIS DEMONSTRADO. CONSTRIÇÃO PATRIMONIAL PROPORCIONAL À LESÃO E AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO RESPECTIVO.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem-se alinhado no sentido da desnecessidade de prova de periculum in mora concreto, ou seja, de que o réu estaria dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, exigindo-se apenas a demonstração de fumus boni iuris, consistente em fundados indícios da prática de atos de improbidade. No mesmo sentido: REsp 1319515/ES, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 22/08/2012, DJe 21/09/2012.*

*2. A indisponibilidade dos bens deve recair sobre o patrimônio dos réus de modo suficiente a garantir o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, levando-se em consideração, ainda, o valor de possível multa civil como sanção autônoma que venha a ser aplicada.*

*Agravo regimental parcialmente provido.*

*(STJ - AgRg no REsp 1414569/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/5/2014, DJe 13/05/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI 8.429/92. TUTELA DE EVIDÊNCIA. COGNIÇÃO SUMÁRIA. PERICULUM IN MORA. EXCEPCIONAL PRESUNÇÃO. PRESCINDIBILIDADE DA DEMONSTRAÇÃO DE DILAPIDAÇÃO PATRIMONIAL. FUMUS BONI IURIS. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE ATOS ÍMPROBOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. A Primeira Seção desta Corte Superior firmou a orientação no sentido de que a decretação de indisponibilidade de bens em improbidade administrativa dispensa a demonstração de dilapidação do patrimônio para a configuração de periculum in mora, o qual estaria implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei 8.429/92, bastando a demonstração do fumus boni iuris que consiste em indícios de atos ímprobos (REsp 1.319.515/ES, 1ª Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 21.9.2012).*

*2. No caso concreto, o Tribunal de origem expressamente reconheceu a presença do fumus boni iuris (indícios de ato de improbidade administrativa), entretanto, afastou a presença do periculum in mora em face da ausência de atos de dilapidação patrimonial, o que é desnecessário para a decretação da constrição patrimonial.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(STJ - AgRg no REsp 1407616/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/4/2014, DJe 2/5/2014)*

Entende o STJ que a indisponibilidade decorre do próprio texto constitucional (art. 37, § 4º da CF) uma vez presentes vestígios da improbidade; o *periculum in mora* é presumido (AgRg no AREsp 188.986/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 24/09/2012) e esse requisito é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92 (REsp 1315092/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 14/06/2012; AgRg no AREsp 133.243/MT, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 24/05/2012; MC 9.675/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 03/08/2011; EDcl no REsp 1211986/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 09/06/2011).

Outrossim, a decretação da indisponibilidade de bens não pressupõe prova da dilapidação patrimonial, como, aliás, também pensa o STJ (AgRg no AREsp 149.817/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 20/11/2012 - REsp 1280826/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012).

Nesse sentido, colaciono candente aresto:

*ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MEDIDA CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI Nº 8.429/92. VIOLAÇÃO CONFIGURADA. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. FUMUS BONI IURIS PRESENTE, CONFORME AFIRMAÇÃO DO TRIBUNAL A QUO.*

1. *Verifica-se no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992 que a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o periculum in mora implícito no referido dispositivo, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual "os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível". Precedente: REsp 1319515/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 21/09/2012.*

2. *O Tribunal a quo, ao analisar os autos, concluiu pela existência do fumus boni iuris, sendo cabível a decretação da indisponibilidade de bens.*

3. *Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1229942/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2012, DJe 12/12/2012)*

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. INDÍCIOS DE IMPROBIDADE. INDISPONIBILIDADE DE BENS. POSSIBILIDADE. PRESCINDIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DO RISCO DE DANO (PERICULUM IN MORA), QUE SE PRESUME. PREVISÃO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

- *A indisponibilidade de bens é medida prevista no art. 37, § 4º, da Constituição Federal e prescinde da comprovação do risco de dano (periculum in mora), que se presume, nos termos do art. 7º da Lei 8.429/92, desde que evidenciada a relevância da fundamentação (fumus boni iuris).*

- *A imputação de ato de improbidade administrativa decorre da suposta conduta de indevida celebração de contratos com empresa intermediária para a prestação de serviços artísticos mediante a inexigibilidade de licitação, cuja modalidade é prevista no artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.666/93.*

- *Da análise do acervo probatório, constata-se que houve contratações de artistas para que se apresentassem em tais eventos, mediante inexigibilidade de licitação. O argumento de que houve a intermediação de empresa cai por terra, porquanto esta os representava apenas em datas específicas (fls. 145, 148, 151, 154, 170, 173, 210/216, 304 e 307), o que não se amolda ao dispositivo legal e constitui fundados indícios da prática das condutas improbas consoante narradas na inicial.*

- *Quanto aos pedidos de Antônio Carlos Favaleça e Fábio Whitaker Gonzáles, no tocante à limitação dos bens objeto da indisponibilidade, à liberação das contas corrente em que supostamente recebem a aposentadoria e pró-labore e dos bens de família, incabível a apreciação no âmbito deste agravo de instrumento, à vista da ausência de manifestação do autor da ação nos autos originários. Deste modo, em observância aos princípios do contraditório e do duplo grau de jurisdição, tais questões devem ser dirimidas no juízo de origem com oportunidade de o Parquet pronunciar-se a respeito.*

- *Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0031662-06.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 8/5/2014, e-DJF3 28/5/2014)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DECISÃO QUE POSTERGOU A ANÁLISE DA LIMINAR EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DA PRÁTICA DE ATO ÍMPROBO. CONTRATAÇÃO DE ARTISTAS PARA FESTIVAL CULTURAL POR MEIO DE EMPRESA INTERMEDIÁRIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE INEXIGIBILIDADE PREVISTOS NO ARTIGO 25, III, DA LEI DE LICITAÇÃO. RECURSO PROVIDO.*

1. *A Prefeitura Municipal de Paranapuã firmou o convênio com o Ministério do Turismo objetivando recursos públicos para realizar o "1º Festival Cultural de Paranapuã". Ocorre que a contratação de artistas junto à empresa "M. Sampaio Promoções Artísticas Ltda" foi celebrado mediante Processo de Inexigibilidade de Licitação.*

2. *Para configurar a hipótese de inexigibilidade de licitação prevista no inciso III, do art. 25, da Lei de Licitações, a contratação*

dos artistas deve se dar diretamente com o artista ou através do seu empresário exclusivo, que é aquele que gerencia o artista de forma permanente. A figura do empresário exclusivo não se confunde com o mero intermediário na medida em que este detém a exclusividade limitada a apenas determinados dias ou eventos.

3. No caso, os atestados firmados pelos representantes legais dos artistas declaravam que a exclusividade se limitava aos shows do dia 03 ou 04 de maio no 1º Festival Cultural de Paranapuã.

4. Assim, não foram preenchidos os requisitos do inciso III do art. 25 da Lei nº 8.666/93 uma vez que a contratação não foi diretamente com os artistas ou através de empresário exclusivo, mas sim por meio de pessoa interposta.

5. Quanto ao *periculum in mora*, decorre da simples presença do requisito inaugural (*fumus boni iuris*), já que a jurisprudência do STJ localiza no § 4º do art. 37 da Constituição a base irretorquível dessa providência, tão logo seja visível a verossimilhança das práticas ímprobas.

6. Agravo de instrumento provido para decretar a indisponibilidade de bens dos agravados.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0025817-27.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 25/7/2013, e-DJF3 2/8/2013)

Destarte, a r. decisão agravada que ordenou o bloqueio de bens deve ser mantida.

E especificamente em relação à matéria de defesa arguida, inclusive a prescrição e decadência, convém que seja primeiramente apresentada e debatida junto ao Juízo de origem, tanto para preservar o princípio do duplo grau de jurisdição, tanto porque a análise da argumentação expendida não prescinde de detida e minuciosa crítica de documentos e de matéria fática.

Em acréscimo, destaco que os limites do agravo de instrumento são se prestam como *bellator campus* onde as partes possam ou devam dedicar-se a tarefa probatória. Noutro dizer: não há espaço no agravo de instrumento para dilações probatórias.

E pelas mesmas razões convém que o pedido de desbloqueio de valores (R\$ 52.989,56) localizados via BACENJUD em conta bancária de titularidade da esposa do agravante, a qual também figura como parte ré, seja primeiramente submetido ao MM. Juízo "a quo", a fim de que a parte interessada possa porventura comprovar a alegada indispensabilidade da quantia ao sustento familiar.

Tratando-se, portanto, de recurso manifestamente improcedente e em confronto com jurisprudência de Tribunal Superior, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Decreto *segredo de justiça* para acesso aos autos apenas das partes e seus advogados, porquanto o mesmo já ocorreu em 1ª instância. Anote-se.

Anote-se também a *prioridade* na tramitação do feito por se tratar de parte com idade superior a sessenta anos (artigo 71 da Lei nº 10.741/2003).

Intimem-se.

Cumpra-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

Johnsom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025189-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025189-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI : CANCELLIER
AGRAVADO(A)	: TECHNIK ENGENHARIA E CONSTRUCAO LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00452653020134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL), contra decisão que, em execução fiscal ajuizada em face de TECHNIK ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO LTDA, indeferiu pedido de redirecionamento da execução fiscal aos representantes legais da executada (ANDRÉ VIDAL DA SILVA e RENATO VIEIRA), por entender que "*não restou demonstrada a dissolução irregular da empresa, havendo comprovante juntado aos autos da declaração de imposto de renda entregue no exercício anterior junto à Secretaria da Receita Federal que, por si só, induz a presunção de atividade da empresa executada*".

Sustenta a agravante, em síntese, que, consoante certidão do oficial de justiça, a empresa executada não foi localizada no endereço constante no CNPJ, não tendo sido, ainda, verificada atualização de endereço na ficha cadastral da JUCESP ou Contrato Social e alterações, o que permite concluir que a executada encerrou irregularmente suas atividades, sem o prévio pagamento dos tributos devidos à União, sendo tal situação tipificada como infração à legislação tributária, o que dá ensejo à aplicação do art. 135, III, do CTN, conforme entendimento pacificado no STJ (Súmula nº 435). Frisa que a existência de irregularidade cadastral configura infração ao dever

legal de prestar tal informação à Receita Federal, o que implica a responsabilização do representante legal da pessoa jurídica, nos termos dos arts. 128 e 135, III, do CTN, e do art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80. Aduz que o pedido de redirecionamento da execução fiscal fundamenta-se na dissolução irregular da empresa executada e não no inadimplemento desta, sendo cabível a inclusão dos sócios administradores no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, III, do CTN. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de ser determinada a inclusão no polo passivo da execução fiscal dos sócios e/ou administradores da executada. É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão posta nos autos consiste no redirecionamento da execução fiscal para os sócios administradores da empresa executada "TECHNIK ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO LTDA.", em razão da dissolução irregular desta, a configurar infração à lei, apta a ensejar a responsabilização do administrador.

Com efeito, o artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, em ordem a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*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*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.

Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM" DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.**

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (*juris tantum*) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: REsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013)

Em recente mudança no entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou que consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade do sócio 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 débito fiscal, posto que, nos termos constantes do art. 135, *caput*, III, CTN e da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência da referida dissolução irregular, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135 DO CTN. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCI ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA. RECENTE 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. 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.

3. 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.

4. 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.

5. Incabível, assim, a limitação temporal do valor devido, sendo os sócios atingidos pelo redirecionamento, nos moldes acima expostos, responsáveis pelo valor integral da dívida.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 1530477/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 12/08/2015)

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação (fls. 45), verifica-se que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal.

Consoante consta da certidão de fls. 45, em 01.12.2014, o oficial de justiça diligenciou à Rua Amaro Guerra, 554, Chácara Santo Antônio, tendo ali encontrado uma casa em reforma. Conversando com a nova moradora, Sra. Gabriela, que tomou posse do imóvel em julho de 2014, esta informou que a executada TECHNIK ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO LTDA. foi uma ocupante anterior da casa, da qual saiu há mais de dois anos, para local incerto e ignorado.

Por outro lado, verifica-se que os sócios ANDRÉ VIDAL DA SILVA e RENATO VIEIRA integravam a sociedade empresarial à época da constatação da dissolução irregular, como sócios e administradores, ambos assinando pela empresa, conforme Ficha Cadastral da JUCESP de fls. 54/55.

Assim, é possível a inclusão dos sócios administradores, ANDRÉ VIDAL DA SILVA e RENATO VIEIRA, no polo passivo da execução fiscal, devendo ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima consignados.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025196-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025196-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI : CANCELLIER
AGRAVADO(A)	: JHR VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00035411720114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu, por ora, o pedido de penhora sobre percentual do faturamento da empresa efetuado pela exequente, determinando à Fazenda Nacional que comprove o exaurimento dos meios pela busca de bens que o antecedem na ordem de preferência legal.

Sustenta a agravante, em síntese, a possibilidade da penhora sobre o faturamento da empresa, desde que observadas cautelas necessárias para o bom andamento da mesma, sem que isso caracterize violação dos arts. 620 e 655 do CPC. Aduz que providenciou as diligências necessárias para a localização de bens passíveis de penhora. Afirma que todas as tentativas quedaram frustradas quanto ao objeto de recolher ao erário o que lhe é devido, sendo a penhora sobre o faturamento da empresa medida pertinente e a única viável.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo, reformando a decisão agravada, "para

determinar a penhora de até 30% do faturamento mensal da empresa, nos termos do art. 11, I, da Lei 6.830/80".

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de determinar a penhora sobre percentual do faturamento da empresa executada. Com efeito, é pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade de a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa, desde que observados três requisitos: que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado, seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento e o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial, *in verbis*:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. MEDIDA EXCEPCIONAL. PRECEDENTES. NÃO LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. PRETENSÃO QUE ENCONTRA ÓBICE NA SÚMULA N. 7 DO STJ. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO.**

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a penhora sobre o faturamento da empresa é admitida, excepcionalmente, quando presentes os seguintes requisitos: (i) não-localização de bens passíveis de penhora e suficientes à garantia da execução ou, se localizados, de difícil alienação; (ii) nomeação de administrador; (iii) não-comprometimento da atividade empresarial - sem que isto configure violação ao princípio da menor onerosidade ao devedor. Precedentes: REsp 1.130.972/PR, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 04/04/2011; AgRg no Ag 1.349.856/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 02.02.2011; REsp n. 903.658/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13/10/2008.

(...)

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 573.647/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. PRESSUPOSTOS. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. OCORRÊNCIA. DECISÃO SINGULAR REFORMADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL E DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.**

1. A penhora sobre faturamento da empresa não é sinônimo de penhora sobre dinheiro, razão por que o STJ tem entendido que a referida constrição exige sejam tomadas cautelas específicas discriminadas em lei.

2. É admissível proceder à penhora sobre faturamento da empresa, desde que: a) comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução ou sejam os indicados de difícil alienação; b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação das formas de administração e pagamento; c) fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

3. O juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas, ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão. Não se faz necessário julgar adotando ou afastando os dispositivos legais citados pelas partes. Contudo, a matéria suscitada deve ser adequadamente enfrentada, sob pena de negativa de prestação jurisdicional.

4. O Tribunal regional não enfrentou adequadamente as questões que lhe foram postas nos aclaratórios, uma vez que, ao relatar o recurso de agravo de instrumento, reconhece que a penhora sobre o faturamento já havia sido deferida na instância a quo, mas, quando do julgamento dos embargos de declaração, afirma que "embora tenha sido descabida, naquela fase processual, a ordem de penhora sobre o faturamento, não se pode impedir que o Juízo "a quo", caso venha a ser frustrada a busca de bens penhoráveis ou se estes forem insuficientes para garantir a execução, determine a penhora sobre o faturamento da empresa." 5. Assim nota-se a existência dos alegados vícios do art. 535 do CPC, porquanto a decisão não debateu, de maneira clara e objetiva, sobre a revogação (ou não) da penhora sobre o faturamento decretada na decisão objeto do agravo de instrumento.

6. Necessário se faz o retorno dos autos à origem para esclarecimento da contradição verificada. Motivo pelo qual dou provimento ao agravo regimental para nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, prover parcialmente o recurso especial, determinando o retorno dos autos à origem e a consequente apreciação integral dos embargos declaratórios opostos, mormente quanto à contradição verificada acerca da penhora sobre o faturamento da empresa ora recorrente.

Agravo regimental provido.

(AgRg no AREsp 518.189/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 28/10/2014)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO NO PERCENTUAL DE 5%. ACÓRDÃO DE ORIGEM QUE ESPELHA A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que "É possível, em caráter excepcional, que a penhora recaia sobre o faturamento da empresa, desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação ao princípio da menor onerosidade para o devedor, posto no art. 620 do CPC." (AgRg no REsp 1.320.996/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 11/9/2012). De igual modo: AgRg no Ag. 1.359.497/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves, DJ de

24/3/2011, AgRg no REsp 1.328.516/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 17/9/2012.

2. Na hipótese em foco, registrou o acórdão de origem: a) a penhora sobre o faturamento é medida constritiva excepcional, a depender da inexistência de bens idôneos a garantir a execução; b) não logrou êxito a exequente na localização de bens a garantir a satisfação da dívida, tendo resultado negativa a penhora on line deferida; c) revela-se adequada a fixação da penhora em 5% sobre o faturamento da empresa para fins de adimplemento do crédito tributário, sem que isso importe em violação ao regular exercício da sua atividade empresarial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 242970/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 22/11/2012)

**"TRIBUTÁRIO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. BENS OFERECIDOS À CONSTRIÇÃO CONSIDERADOS DE DIFÍCIL ALIENAÇÃO. ART. 620 DO CPC. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.**

1. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, é possível a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa desde que observadas, cumulativamente, as condições previstas na legislação processual (art. 655-A, § 3º, do CPC), e desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio exposto no art. 620 do CPC segundo o qual, "quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor".

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem expressamente consignou o caráter excepcional da penhora sobre o faturamento da recorrente, tendo em vista que os bens passíveis de nomeação são de difícil alienação, para a garantia da execução fiscal, tendo ainda registrado que o percentual fixado não atentaria contra o regular exercício da atividade empresarial (5%).

3. Esta Corte pacificou o entendimento no sentido de que a verificação da não observância ao art. 620 do Código de Processo Civil demanda o revolvimento de circunstâncias fático-probatórias presentes nos autos, encontrando óbice na Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 183587/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 10/10/2012)

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

1. Nos termos da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, a penhora sobre o faturamento da empresa, em execução fiscal, é medida excepcional e só pode ser admitida quando presentes os seguintes requisitos: a) não localização de bens passíveis de penhora e suficientes à garantia da execução ou, se localizados, de difícil alienação; b) nomeação de administrador (art. 677 e seguintes do CPC); e, c) não comprometimento da atividade empresarial.

2. Existentes bens a garantir a satisfação do crédito, incabível a medida excepcional pleiteada, porquanto a penhora sobre o faturamento da empresa não equivale à penhora sobre dinheiro. Precedentes.

3. Hipótese de não incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que todos os fatos indispensáveis para a solução da controvérsia encontram-se descritos no acórdão recorrido.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 919833/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 15/04/2011)

Sendo medida excepcionalíssima, a penhora sobre o faturamento da empresa devedora deve ocorrer em percentual que não sobrecarregue demasiadamente o seu fluxo de recursos, sob pena de implicar a cessação das suas atividades, com prejuízo, inclusive, dos credores.

Consoante a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça revela-se adequada e razoável a fixação da penhora no percentual de 5% (cinco por cento) do faturamento da empresa para fins de adimplemento do crédito tributário, *in verbis*:

**AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR INOMINADA COMPEDIDO DE LIMINAR PARA ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI JURIS. DISCUSSÃO ACERCA DA PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA, NO PERCENTUAL DE 5%, DEFERIDA PELO TRIBUNAL A QUO EM CARÁTER EXCEPCIONAL, MEDIANTE DECISÃO FUNDAMENTADA E COM BASE NOS ELEMENTOS E NA SINGULARIDADE DO PROCESSO EXECUTIVO. MATÉRIA FÁTICA.**

**PROCESSO EXTINTO, SEMEXAME DE MÉRITO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. A apreciação das condições da Ação Cautelar está intrinsecamente vinculada à possibilidade de êxito do Apelo Nobre, de modo que cabe ao Relator do feito proceder a um juízo prévio e perfunctório a respeito da perspectiva de êxito do Recurso Raro, uma vez que, sendo o mesmo inadmissível, improcedente ou contrário à jurisprudência dominante na Corte, a admissibilidade do pedido cautelar mostra-se prejudicada.

2. Na hipótese, não obstante a admissão do Apelo Nobre pela Corte de origem, a aparência do bom direito não ressaí evidente ou cristalina, como exige a situação excepcional de deferimento de liminar para conferir efeito suspensivo a Recurso Especial, mostrando-se, ao contrário, a possibilidade de êxito da requerente passível de análise mais acurada, uma vez que as principais teses suscitadas estão estreitamente vinculadas ao acervo probatório analisado pelas instâncias ordinárias.

3. O Tribunal a quo, sopesando os arts. 612 e 620 do CPC, concluiu ser possível a penhora do faturamento das empresas executadas, em caráter excepcional, dentre elas a ora requerente, todas de um mesmo grupo econômico, no percentual de 5%, afirmando que de forma alguma isso afetaria a continuidade de suas atividades.

4. Esta Corte já se manifestou, inúmeras vezes, sobre a possibilidade da penhora recair sobre o faturamento da empresa, em percentual razoável (normalmente 5%) e desde que não prejudique as suas atividades (AgRg no REsp. 1.320.996/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 11/9/2012, AgRg no Ag. 1.359.497/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES, DJ de 24/3/2011, AgRg no REsp.

1.328.516/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 17/9/2012 e AgRg no AREsp. 242.970/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 22/11/2012).

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg na MC 19.681/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO NO PERCENTUAL DE 5%. ACÓRDÃO DE ORIGEM QUE ESPELHA A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que "É possível, em caráter excepcional, que a penhora recaia sobre o faturamento da empresa, desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio da menor onerosidade para o devedor, posto no art. 620 do CPC." (AgRg no REsp 1.320.996/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 11/9/2012). De igual modo: AgRg no Ag. 1.359.497/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves, DJ de 24/3/2011, AgRg no REsp 1.328.516/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 17/9/2012.

2. Na hipótese em foco, registrou o acórdão de origem: a) a penhora sobre o faturamento é medida constritiva excepcional, a depender da inexistência de bens idôneos a garantir a execução; b) não logrou êxito a exequente na localização de bens a garantir a satisfação da dívida, tendo resultado negativa a penhora on line deferida; c) revela-se adequada a fixação da penhora em 5% sobre o faturamento da empresa para fins de adimplemento do crédito tributário, sem que isso importe em violação ao regular exercício da sua atividade empresarial.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 242970 / PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 13/11/2012, DJe 22/11/2012)

**"TRIBUTÁRIO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. BENS OFERECIDOS À CONSTRIÇÃO CONSIDERADOS DE DIFÍCIL ALIENAÇÃO. ART. 620 DO CPC. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.**

1. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, é possível a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa desde que observadas, cumulativamente, as condições previstas na legislação processual (art. 655-A, § 3º, do CPC), e desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio exposto no art. 620 do CPC segundo o qual, "quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor".

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem expressamente consignou o caráter excepcional da penhora sobre o faturamento da recorrente, tendo em vista que os bens passíveis de nomeação são de difícil alienação, para a garantia da execução fiscal, tendo ainda registrado que o percentual fixado não atentaria contra o regular exercício da atividade empresarial (5%).

3. Esta Corte pacificou o entendimento no sentido de que a verificação da não observância ao art. 620 do Código de Processo Civil demanda o revolvimento de circunstâncias fático-probatórias presentes nos autos, encontrando óbice na Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 183587 / RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 02/10/2012, DJe 10/10/2012)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. MEDIDA EXCEPCIONAL. MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

1. É possível, em caráter excepcional, que a penhora recaia sobre o faturamento da empresa, desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio da menor onerosidade para o devedor, posto no art. 620 do CPC. Precedentes.

2. O Tribunal de origem consignou que o percentual fixado em 5% sobre o faturamento bruto da empresa não atentaria contra o regular exercício da atividade empresarial. Para afastar tal premissa, seria necessário o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, o que é vedado na presente instância recursal. Inteligência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1.320.996/RS, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No mesmo sentido, a jurisprudência desta E. Corte, *in verbis*:

**"EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.**

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que para o deferimento da penhora sobre faturamento devem ser observados, especificamente, três requisitos, quais sejam: a) que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam esses de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado; b) seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento; e c) o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial.

- Na hipótese dos autos, restou demonstrado terem sido esgotados todos os meios de localização do patrimônio do devedor, como: mandado negativo de penhora de bens da empresa (fls. 29/30); pesquisas negativas junto ao DOI e ao RENAVAM (fls. 45/48); e tentativa de bloqueio pelo sistema bacenjud insuficiente (fls. 51/52).

- A par desse histórico, resta comprovada a busca sem resultado por bens no estabelecimento da executada, o que viabiliza o deferimento da medida.

- O deferimento da penhora deve incidir em 5% (cinco por cento) sobre o faturamento mensal da empresa, a fim de atender às cautelas específicas exigidas pela lei, vale dizer, a ausência de indicação de outros bens passíveis de constrição e a fixação em percentual moderado, não comprometedor das atividades da empresa.

- Como administrador deve ser designado o próprio representante legal da executada, que é o principal interessado em sua manutenção e gestão dos pagamentos, nos termos do artigo 655-A, § 3º, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0010654-70.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 23/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. MATÉRIA JÁ DECIDIDA PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. É perfeitamente possível a penhora sobre o faturamento da executada no caso concreto em razão da diligência já efetuada e tendo em vista também a ausência de nomeação de bens pela devedora.

2. Sobre o cabimento da medida, é dominante a jurisprudência do STJ, no sentido de que a "...presunção de legitimidade do crédito tributário, a supremacia do interesse público e o princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, justificam a penhora sobre o faturamento, no módico percentual de 5% (cinco por cento) à míngua de outros bens penhoráveis. (Precedentes: REsp 996.715/SP, Rel. Min. istra DENISE ARRUDA, DJ 5.11.2008; REsp 600.798/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2004, DJ 17/05/2004)" (REsp 1135715/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 02/02/2010).

3. A propósito, convém aduzir que na atualidade a penhora sobre faturamento é permitida pelo inciso VII do artigo 655 do Código de Processo Civil (Lei nº 11.382/2006).

4. Como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores é aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0022422-27.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 12/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2013)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DO FATURAMENTO - ART. 655, CPC - ESGOTAMENTO DAS MEDIDAS TENDENTES À LOCALIZAÇÃO DE BENS - CABIMENTO - ALÍQUOTA DE 5% - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

O presente agravo discute a possibilidade de penhora sobre faturamento e não a constrição de dinheiro (art. 655 e seguintes do CPC), como forma de garantir a execução.

A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.

O art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.

A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

A penhora sobre o faturamento, portanto, é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

Compulsando os autos, verifica-se que caracterizada a excepcionalidade requerida: conforme certidão do Oficial de Justiça (fl. 8), todos os bens (imóveis e móveis) da executada encontram-se penhorados em outros processos executivos; a tentativa de penhora eletrônica de ativos financeiros, via BACENJUD, restou infrutífera (fl. 9/v).

Embora a agravante tenha requerido a constrição de alíquota até 30% do faturamento, cabível a penhora de 5% do faturamento da empresa executada, conforme jurisprudência abaixo colacionada, como forma de não inviabilizar a atividade empresarial desenvolvida.

Deverão ser obedecidas as disposições do art. 655-A, § 3º, CPC, nomeando-se depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

Agravo de instrumento parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0031049-20.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 07/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

- O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que, para o deferimento da penhora sobre faturamento, devem ser observados especificamente três requisitos: que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado, seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento e o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial.

- No que se refere a observância dos requisitos da penhora sobre o faturamento, verifica-se da narrativa do caso que os bens localizados são de difícil alienação e outros não foram encontrados, inclusive por meio BACENJUD. Esgotados os meios para satisfação do crédito, é possível a constrição do faturamento.

- De acordo com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta corte, o percentual da penhora sobre o faturamento não pode ser superior a 10%.

- Para não comprometer o regular funcionamento da empresa, fixo a penhora em 5% sobre o faturamento, percentual

considerado adequado por esta 4ª Turma.

- O magistrado a quo deverá nomear o administrador, a quem incumbirá apresentar plano de pagamento.

- Recurso parcialmente provido para reformar a decisão agravada e estabelecer a penhora de 5% sobre o faturamento da executada."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0000431-92.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 13/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/01/2013)

In casu, a exequente cuidou de informar que não foram localizados, por meio dos sistemas DOI e RENAVAN, bens de propriedade da executada passíveis de penhora e com viabilidade para alienação em hasta pública, assim como previamente tentou a venda em leilão dos bens anteriormente penhorados e o posterior bloqueio de valores pelo sistema BACENJUD, os quais restaram negativos (fls. 78/93 e 102).

Assim, verifica-se a ausência de garantia do Juízo e a falta de localização de outros bens penhoráveis, razões suficientes à demonstração de inexistir obstáculo à adoção da penhora incidente sobre o faturamento da empresa devedora.

De outra parte, deve ser fixado o percentual de 5% (cinco por cento) sobre o faturamento da executada, em consonância com a jurisprudência, e a fim de não se tornar inviável o exercício da atividade empresarial.

Por fim, frise-se que deverão ser obedecidas as disposições do art. 655-A, § 3º, CPC, nomeando-se depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da construção, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento para determinar a penhora de 5% sobre o faturamento da executada, nos termos acima consignados.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

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

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025380-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025380-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : FX IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00611900320124036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio Waldomiro Carlos Salvatico no polo passivo, uma vez que foi formalizado o distrato social perante a Junta Comercial, não se aplicando, nesses casos, a presunção de dissolução irregular por não localização da empresa.

Sustenta a agravante, em síntese, que a irregularidade na dissolução se evidencia pelo distrato social ocorrido em 28.02.2014, sem serem atendidos todos os requisitos necessários, dentre os quais destaca-se a fase de liquidação, onde se apresenta a Certidão Negativa de Débito da PGFN. Alega ser o sócio indicado parte legítima para responder pelo débito em cobro, conforme os termos do art. 135, III, do CTN. Afirma que se a empresa fora encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não foram encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da mesma com seus bens particulares.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, e ao final, o provimento do presente recurso, reformando a decisão agravada, a fim de determinar a inclusão do sócio Waldomiro Carlos Salvatico no polo passivo da execução fiscal.

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de redirecionamento da execução fiscal movida contra a empresa "FX IND/ E

COM/ DE AUTO PECAS LTDA -ME", ao sócio gerente Waldomiro Carlos Salvatico.

Com efeito, a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito do recurso repetitivo, firmou o entendimento que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio da empresa é necessária a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.**

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)

No caso dos autos, a execução fiscal foi ajuizada em 19.12.2012 (fls. 13) contra a empresa "FX IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA - ME", objetivando a cobrança dos débitos tributários referentes à SIMPLES NACIONAL com vencimentos de 31.08.2007 a 14.11.2007 (CDA de fls. 15/21).

Da análise dos documentos juntados a estes autos, contata-se que houve distrato social em 28.02.2014, devidamente registrado na Junta Comercial em 26.03.2014, consoante anotação na Ficha Cadastral da JUCESP (fls. 35/36).

Deste modo, na hipótese dos autos não restou caracterizada a dissolução irregular da empresa executada, nem tampouco houve a comprovação de administração fraudulenta ou afronta à legislação apta a permitir a inclusão dos sócios na execução. Assim, não há como ser redirecionada a execução fiscal.

Nesse sentido, acórdão do C. Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL INATAcado. SÚMULA 126/STJ. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. SÓCIOS. RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. SÚMULA 7/STJ.**

(...)

4. Inexistindo prova de que houve dissolução irregular da empresa, ou de que os representantes da sociedade agiram com excesso de mandato ou infringiram lei ou o contrato social, não há que se direcionar para eles a execução.

5. É vedado o reexame de matéria fático-probatória em recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 7/STJ.

6. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1095498/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2008, DJe 18/12/2008)

Ademais, a E. Segunda Seção desta Corte Regional já decidiu no sentido de que o Distrato Social é modalidade regular de dissolução da sociedade, *in verbis*:

**EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIOS. DISSOLUÇÃO REGULAR. DISTRATO. AUSENTES OS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. SUMULA 430/STJ. RECURSO PROVIDO.**

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e, quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social, ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade. Portanto, não obstante o disposto no artigo 204 do CTN e no artigo 3º, parágrafo único, da Lei 6.830/80, nesse caso, a prova do ato ilícito cabe à exequente.

- Juntada a certidão da JUCESP (fls. 31/36), foi requerida a inclusão dos sócios (fl. 38), ao argumento de que a empresa não se encontrava estabelecida no endereço cadastral (fl. 91). Porém, tal fato não representa fundamento apto a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, visto que não se constata eventual irregularidade, já que a devedora arquivou seu distrato na junta comercial, conforme se verifica da mencionada constata da ficha cadastral. Outrossim, não restou comprovada a prática de ato ilícito que pudesse viabilizar a responsabilidade dos diretores da sociedade, de maneira que descabida a ampliação do polo passivo da execução fiscal.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução irregular é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada no endereço cadastral. Contudo, essa circunstância é excepcionada quando a sociedade realizar o encerramento de suas atividades de forma regular, por meio de distrato social ou processo judicial no qual for decretada sua falência.

- Saliente-se, por fim, que a existência de débito tributário, por si só, não enseja o redirecionamento da execução, consoante entendimento expresso pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula nº 430. A questão referente à responsabilidade dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa foi apreciada no regime da Lei nº 11.672 pela corte superior no julgamento do Recurso

Especial nº 1.101.728/SP, representativo de controvérsia.

- No que concerne ao pedido de majoração da verba honorária, o artigo 530 do Código de Processo Civil traça os limites cognitivos dos embargos infringentes, os quais devem se restringir à divergência estabelecida pelo voto vencido. Assim, caso a decisão minoritária se torne vencedora, deverá prevalecer integralmente quanto à sua conclusão. Portanto, embora os julgadores não fiquem vinculados àqueles fundamentos, é vedado um terceiro resultado, razão pela qual não é possível elevar os honorários advocatícios nesta sede.

- Embargos infringentes parcialmente providos, a fim de que prevaleça o voto vencido e a embargante seja excluída do polo passivo, mantida a verba honorária.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000262-23.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 16/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2014)

No mesmo sentido:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. REDIRECIONAMENTO. DISTRATO SOCIAL. IMPOSSIBILIDADE. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. DESPROVIMENTO.**

1. A decisão monocrática ora atacada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A).

2. Encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, CTN, não ocorre com a mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos na gestão societária de um dos sócios, pois necessário que se demonstre, cumulativamente, que o administrador exercia a função ao tempo do fato gerador, em relação ao qual se pretende o redirecionamento, e que praticou atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, o que inclui, especialmente, a responsabilidade por eventual dissolução irregular da sociedade.

3. Encontra-se igualmente firmada a jurisprudência desta Turma, no sentido de que o registro do distrato social perante o órgão competente elide a presunção de dissolução irregular da empresa, impedindo, assim, o redirecionamento do executivo fiscal à pessoa dos sócios.

4. Caso em que restou demonstrado o registro do distrato social perante a Junta Comercial, afastando-se a dissolução irregular da sociedade, de acordo com a jurisprudência sedimentada, não cabendo, portanto, a responsabilização dos sócios pelos débitos da empresa executada.

5. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

6. Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0004290-43.2012.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/11/2015)

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ABUSO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO CARACTERIZADA. DISTRATO. DISSOLUÇÃO REGULAR. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. O distrato social é uma forma regular de dissolução da sociedade, o que inviabiliza, portanto, o pleito de redirecionamento da execução fiscal.

2. Não havendo inícios de prova da ocorrência de fraude ou abuso de direito praticados através da sociedade, deve ser afastada a responsabilidade do sócio.

3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0008089-65.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 08/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2015)

**AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE PESSOAL. EXCESSO DE PODER. INFRAÇÃO À LEI OU CONTRATO SOCIAL. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. O representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, que constitui violação à lei quando da execução de dívida ativa tributária.

2. Não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

3. Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, verbis: Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

4. De acordo com o entendimento esposado pelo E. Superior Tribunal de Justiça deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.



5. No caso vertente, a empresa executada foi dissolvida por meio de instrumento particular de distrato social, devidamente registrada na JUCESP. Nesse passo, sendo o distrato modalidade regular de dissolução da sociedade, e não restando comprovada nestes autos qualquer das situações cogitadas no art. 135, III do CTN, não há que se falar em responsabilização dos sócios pelo débito em cobrança.

6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0062219-25.2011.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 24/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. DISTRATO SOCIAL QUE CONFERE DISSOLUÇÃO REGULAR DA SOCIEDADE.**

Aplicabilidade das disposições previstas na Lei 6.830/80, que regula o processo de execução fiscal da dívida ativa da União Federal incluídas suas autarquias, bem como das normas do Código Civil, especialmente o artigo 50.

A dissolução irregular da sociedade dá ensejo à responsabilidade dos sócios e cabe ao credor a prova de tal conduta. Súmula 435 do E. STJ.

A simples devolução do AR não é prova suficiente, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

Nos termos do entendimento perfilhado pela E. Segunda Seção deste Tribunal nos autos dos embargos infringentes nº 0000262-23.2008.4.03.9999, de Relatoria do Desembargador Federal André Nabarrete, julgado por unanimidade, disponibilizado no diário eletrônico do dia 02.10.2014, no sentido de ausência de configuração de presunção de dissolução irregular da empresa apta a ensejar a inclusão do sócio no polo passivo da lide, uma vez que a ela (pessoa jurídica) conta com distrato devidamente registrado.

Registrado o distrato em 03.08.2010 (fl. 29v.).

Ausentes os pressupostos autorizadores para a manutenção do agravante no polo passivo da lide.

Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0013393-79.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 30/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2015)

**AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISTRATO SOCIAL DEVIDAMENTE REGISTRADO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR AFASTADA. INCLUSÃO DE SÓCIO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS ENSEJADORES.**

1. A empresa executada foi dissolvida por meio de instrumento particular de distrato social por liquidação da sociedade, devidamente registrado na Junta Comercial do Estado de São Paulo.

2. Sendo o distrato modalidade regular de dissolução da sociedade, e não restando comprovada nestes autos qualquer das situações cogitadas no art. 135, III do CTN, não há que se falar em responsabilização dos sócios pelo débito em cobrança.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0005314-09.2012.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 30/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO. DISTRATO SOCIAL DEVIDAMENTE REGISTRADO NA JUCESP. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. O representante legal da sociedade só pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade (art. 135, III, do CTN).

2. Verifica-se pela Ficha Cadastral da empresa, acostada às f. 50-53, que houve Distrato Social, devidamente registrado na JUCESP, em 31/03/2011.

3. É pacífica a jurisprudência deste e. Tribunal no sentido de que o distrato social, devidamente registrado na JUCESP, impede a caracterização de dissolução irregular.

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0041194-53.2011.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 26/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/04/2015)

**AGRAVO - ART. 557, CPC - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA - DISTRATO SOCIAL - RECURSO IMPROVIDO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

4. Na hipótese, não é possível se inferir dos autos a ocorrência da dissolução irregular, fundamentada na não localização da empresa executada.

5. Consta da ficha de breve relato da JUCESP (fls. 172/173), a existência de distrato social, que tem o condão de elidir a

presunção de dissolução irregular, afastando, dessa maneira, o redirecionamento da execução fiscal.

6. O mesmo raciocínio que a jurisprudência faz para o caso de falência pode ser aplicado aqui. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos. Se ela não motiva o redirecionamento, muito menos o procedimento regular e aprovado de distrato.

7. Não comprovada a dissolução irregular da empresa, descabe a responsabilização do sócio, nos termos do art. 135, III, CTN.

8. Não tendo a agravante trazido relevante fundamento, mantém-se a decisão agravada como proferida.

9. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030492-62.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 19/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2015)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO. DISTRATO SOCIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. Consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. Aquela mesma Corte decidiu que "se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002" (RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 19/12/2005).

3. Firmada a jurisprudência desta Turma, no sentido de que o registro do distrato social perante o órgão competente elide a presunção de dissolução irregular da empresa, impedindo, assim, o redirecionamento do executivo fiscal à pessoa dos sócios.

4. Caso em que, restou demonstrado o registro do distrato social, perante a Junta Comercial, ocorrido em 29/09/2008, afastando-se a dissolução irregular da sociedade, de acordo com a jurisprudência sedimentada, não cabendo, portanto, a responsabilização dos sócios pelos débitos da empresa executada.

5. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0024897-82.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2014)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO. ARTIGO 135 CTN. INAPLICABILIDADE. FATOS GERADORES OCORRIDOS APÓS O CC/2002. DISTRATO SOCIAL. ADMINISTRAÇÃO FRAUDULENTE NÃO COMPROVADA. AUSENCIA DOS REQUISITOS PARA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO. RECURSO DESPROVIDO.**

- Irresignação originária de execução fiscal ajuizada para a cobrança de dívida ativa decorrente de multa administrativa imposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP. Não se trata de débito tributário, de forma que não se aplicam as regras dos artigos 134, inciso VII, e 135, inciso III, do CTN. Por se tratar de obrigação, cujo fato gerador ocorreu em 2006 (termos iniciais: 02.05.2006 e 17.05.2006 - fls. 20/23), emprega-se o disposto no artigo 50 do Código Civil.

- Pretende o recorrente a satisfação de seu crédito, com fundamento no artigo 4º, §§ 2º e 3º, da Lei nº 6.830/80, artigo 568, incisos I e V, do CPC, artigos 50 e 1.080 Código Civil, a fim de obter a desconsideração da personalidade jurídica da devedora Droga 25 Ltda, sob a alegação de que, a despeito do distrato social, houve administração fraudulenta, visto que a sociedade mantinha a atividade sem a assistência de um farmacêutico (artigo 196 da CF/88), com intuito de obter maior lucratividade e lesar terceiros. Admite-se, portanto, nos termos da lei civil, a desconsideração da personalidade jurídica, se devidamente comprovada a confusão patrimonial ou o mau uso da sociedade pelo sócio, que empreende meios de desviar-se das finalidades empresariais e fazer dela instrumento para fraudar a lei ou subtrair-se de obrigação definida contratualmente, com o escopo de obter vantagens, em detrimento de terceiros.

- Verifica-se da ficha cadastral (fls. 38/39) que houve o distrato social da empresa, o que afasta qualquer discussão acerca de dissolução irregular, que, no caso, se caracterizada, não seria requisito apto a ensejar o redirecionamento do feito aos corresponsáveis. Ainda que verificado o encerramento da empresa sem o pagamento da multa, não foi demonstrada a alegada administração fraudulenta ou afronta à legislação apta a permitir a inclusão dos sócios na execução. Outrossim, o mero inadimplemento não constitui infração à lei, hábil a motivar a responsabilização dos dirigentes da sociedade executada. Portanto, apresenta-se irretocável a decisão impugnada e inviável a almejada imputação da dívida aos sócios.

- Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0028003-86.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 10/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2014)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

2015.03.00.025449-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
 AGRAVANTE : ABA MOTORS COML/ IMPORTADORA DE PEÇAS E SERVIÇOS LTDA  
 ADVOGADO : SP173477 PAULO ROBERTO VIGNA  
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
 : CANCELLIER  
 ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU DAS ARTES SP  
 No. ORIG. : 08.00.04485-8 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ABA MOTORS COML/ IMPORTADORA DE PEÇAS E SERVIÇOS LTDA, contra decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu pedido de desbloqueio de 12 veículos de propriedade da agravante, bloqueados apenas para fins de transferência a terceiros, diante do contido na manifestação fazendária de fls. 144.

Narra a agravante que, em 08.20.2011, requereu o desbloqueio de 12 veículos de sua propriedade, tendo em vista que antes da penhora dos veículos, a executada aderiu ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009 (REFIS da crise), incluindo o débito exigido na execução fiscal em questão. Conta, ainda, que, decorrido mais de um ano sem a manifestação da exequente, a agravante reiterou o pedido de desbloqueio, ocasião em que a Fazenda manifestou sua discordância, sob a alegação de que a constrição se dera antes da adesão ao parcelamento, bem como que uma parcela estaria em aberto, o que acarretara a exclusão da executada do REFIS, com designação de datas para leilão dos veículos (fls. 144).

Sustenta, em síntese, que o parcelamento em questão não exige apresentação de garantias; que, no presente caso, não houve a lavratura do competente auto de penhora, apenas o bloqueio judicial dos veículos; que a agravante é uma concessionária de veículos, cuja atividade empresarial consiste na compra e venda de veículos usados; que o bloqueio dos 12 veículos de sua propriedade vem causando prejuízos à executada, por encontrar-se impedida de negociá-los, encontrando dificuldade em arcar com as obrigações acessórias relacionadas aos veículos, como o licenciamento. Alega que os veículos bloqueados se enquadram no disposto no art. 649 do CPC, tratando-se de bens absolutamente impenhoráveis, porquanto são necessários ao exercício da atividade profissional da agravante, que sobrevive da venda e compra de veículos. Ressalta que por se tratarem de veículos usados, a inviabilidade da venda dos mesmos acarreta prejuízos para ambas as partes, pois estão se deteriorando não só fisicamente, como monetariamente, face à sua desvalorização com o decorrer dos anos. Requer a antecipação da tutela recursal e ao final o provimento do agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada, a fim de que sejam desbloqueados os veículos de propriedade da agravante.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de liberação dos veículos de propriedade da agravante, bloqueados nos autos da execução fiscal a fim de evitar a transferência a terceiros, em momento anterior ao pedido de parcelamento do débito exequendo e ao início da fase de consolidação do mesmo.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo, *in verbis*:

**EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. ARTS. 10 E 11, 2ª PARTE, DA LEI 11941/2009 - PRINCÍPIO DA ISONOMIA CONSTITUCIONAL (CF, ART. 150, II) NÃO VIOLADO. QUESTÃO DE ORDEM JULGADA. CONSTITUCIONALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA.**

1.- *O parcelamento do crédito tributário, com fundamento nos arts. 10 e 11, 2ª parte, da Lei 11941/2009, c.c. art. 151, VI, do Cód. Tributário Nacional, não determina o cancelamento da penhora ou o desbloqueio de bens, consequência liberatória reservada pela lei apenas a débitos cuja penhora de bens em execução judicial ainda não se tenha realizado quando do parcelamento.*

2.- *A distinção legal entre débitos ainda não garantidos por penhora judicial e débitos cuja execução fiscal já tenha sido ajuizada, com penhora realizada, não ofende o princípio constitucional da isonomia tributária (CF, art. 150, II), antes a reafirma, pois subjacente o princípio de que o favor legal pode tratar diferentemente situações fático-jurídicas designais, de modo que a distinção pode ser feita por lei ordinária, sem necessidade de Lei Complementar.*

3.- *Questão de ordem de arguição de inconstitucionalidade afastada, declarando-se a constitucionalidade dos arts. 10 e 11, 2ª parte, da Lei 11941/2009, c.c. art. 151, VI, do Cód. Tributário Nacional, retornando os autos à Turma de origem para prosseguimento do julgamento como de Direito.*

(AI no REsp 1266318/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro SIDNEI BENETI, CORTE

ESPECIAL, julgado em 06/11/2013, DJe 17/03/2014)

**PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - FRAUDE À EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE DOCUMENTOS - SÚMULA 7/STJ - PARCELAMENTO - GARANTIA DO JUÍZO MANTIDA - ACÓRDÃO CONSONANTE COM JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE - SÚMULA 83/STJ.**

1. Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Incidência da Súmula 83/STJ.
2. Aferir se a cessão de crédito realizada tem eficácia, verificando as execuções fiscais em andamento contra o recorrente, a fim de contrariar o afirmado no acórdão recorrido, como requer a recorrente, demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a este Tribunal em vista do óbice da Súmula 7/STJ.
3. A agravante não trouxe qualquer argumento capaz de infirmar a decisão que deseja ver modificada.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1146538/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 12/03/2010)

A jurisprudência desta Corte Regional verte-se no mesmo sentido:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PARCELAMENTO - ARTIGO 151 DO CTN - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - PEDIDO DE LIBERAÇÃO DAS PENHORAS EFETUADAS - ARTIGO 11 DA LEI Nº 11.941/09.**

1. É cediço que nos termos do inciso VI do artigo 151 do CTN, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário.
2. O STJ entende que o termo a quo da suspensão da exigibilidade do crédito é a homologação do requerimento de adesão.
3. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009 condicionou o deferimento do pedido de adesão à apresentação das informações necessárias à consolidação da dívida.
4. Dessa forma, somente após o deferimento do pedido de adesão há que se falar na suspensão da exigibilidade do crédito.
- 5 - In casu, a penhora e seus respectivos reforços foram realizados, em datas anteriores ao pedido de adesão ao parcelamento.
6. - Dispõe ao artigo 11, da Lei nº 11.941/09 que o parcelamento requerido não depende de apresentação de garantia, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada.

Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0012506-03.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 12/01/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/01/2012)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO. PARCELAMENTO. DESBLOQUEIO DE PENHORA. AGRAVO DESPROVIDO.**

I - O parcelamento está consagrado no artigo 151 do CTN como hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Portanto, trata-se de situação em que deve ser aguardado seu efetivo cumprimento sem que ocorra o prosseguimento da execução fiscal ou sejam tomadas medidas adjetivas, tais como a expedição de certidão positiva de débitos ou a inclusão do nome do contribuinte junto ao CADIN.

II - Cumprido o parcelamento na integralidade, dar-se-á a extinção do crédito tributário. Contudo, em caso de inadimplemento do parcelamento, afasta-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, trazendo, como principal efeito, o prosseguimento de feito executório já ajuizado.

III - Assim, eventual penhora ou decreto de indisponibilidade já determinados em referido processo terão o condão de garantir a execução e, ao final, a possível satisfação do credor, cumprindo-se a atividade jurisdicional.

IV - Por essa razão, o mero parcelamento não tem o condão de ocasionar a desconstituição de penhora já efetuada ou afastar medida de indisponibilidade, sob pena de restar consagrada verdadeira hipótese de fraude à execução, caso o devedor venha a promover o desaparecimento de seus bens.

V - Precedentes STJ (Segunda Turma, AgREsp n. 923.784, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 02.12.2008, DJe 18.12.2008).

VI - Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0040901-73.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 03/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

Na hipótese dos autos, o bloqueio dos veículos de propriedade da agravante foi requerido pela Fazenda Nacional em 15.04.2009 (fls. 17) e deferido pelo Juízo *a quo* em 30.04.2009 (fls. 22). De outra parte, consta dos autos pedido de parcelamento da Lei nº 11.941/2009 protocolado eletronicamente na Receita Federal em 30.09.2009 (fls. 114); declaração de inclusão da totalidade dos débitos no parcelamento da Lei nº 11.941/2009, em 29.06.2010 (fls. 118); e recibo de consolidação de parcelamento de dívidas não parceladas anteriormente (art. 1º) - Demais débitos no âmbito da RFB, datado de 30.06.2011 (fls. 139), onde consta que "O contribuinte declara estar ciente de que: a) a falta de pagamento de 3 (três) prestações, consecutivas ou não, desde que vencidas em prazo superior a 30 (trinta) dias ou, de pelo menos, 1 (uma) prestação, estando pagas todas as demais, implicará rescisão do parcelamento; b) a inadimplência e a rescisão do parcelamento serão comunicadas por meio eletrônico, com prova de recebimento, por meio da Caixa Postal do e-CAC."

Consoante manifestação da Fazenda Nacional de fls. 144, esta informou sua discordância em relação ao desbloqueio dos veículos, tendo em vista que, por expressa disposição legal, constrições anteriores à adesão a programa de parcelamento só podem ser levantadas após o integral cumprimento do acordo, razão pela qual requereu o sobrestamento do feito.

Assim, uma vez que o bloqueio dos veículos ocorreu em momento anterior ao pedido e à consolidação do parcelamento da dívida, e estando este ainda em curso, deve permanecer garantido o Juízo na execução fiscal em questão.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.  
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025553-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025553-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : EDIENES BRITO DE ALMEIDA JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00012057420104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM EM SAO PAULO COREN/SP em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu, por ora, o pedido de bloqueio, por meio do sistema BACENJUD, de ativos financeiros da executada, determinando que a parte exequente comprove documentalmente as diligências efetuadas para localização de bens do devedor.

Sustenta o agravante, em síntese, que o bloqueio de ativos financeiros tem caráter preferencial na ordem de penhora, nos termos do art. 11 da LEF, não podendo ser considerado meio excepcional porque traz efetividade à satisfação do crédito. Alega a desnecessidade do esgotamento da busca de outros bens para serem penhorados. Aduz a aplicação dos princípios da celeridade, economia e efetividade do processo de execução.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal, e ao final, o provimento do agravo, "*procedendo-se à imediata determinação da penhora online de valores, através do convênio BACENJUD, conforme artigos 655 c/c 655-A do CPC*".

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão vertida nos autos consiste na discussão sobre a possibilidade do pedido de penhora *online* pelo sistema BACENJUD, sem o prévio esgotamento dos meios disponíveis para localização dos bens do devedor.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.**

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à

penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis:

"Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - veículos de via terrestre;

III - bens móveis em geral;

IV - bens imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - ações e quotas de sociedades empresárias;

VII - percentual do faturamento de empresa devedora;

VIII - pedras e metais preciosos;

IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;

X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

XI - outros direitos.

(...)

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

(...)"

6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos 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, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis:

"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)"

(REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a *vacatio legis* de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e

(ii) período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta dactiloscrita".

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 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 ser objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

In casu, conforme fls. 40/41 dos autos verifica-se que o exequente requereu a penhora online pelo sistema BACENJUD em 06.11.2014, em período posterior, portanto, à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007).

Assim, prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

No mesmo sentido é o entendimento desta E. Turma, *in verbis*:

**AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - BACENJUD.**

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou a penhora de eventuais ativos financeiros existentes em seu nome, mediante o sistema BACENJUD.

3. Pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, mediante o procedimento dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o entendimento segundo o qual após a vigência da Lei nº 11.382/2006, é desnecessário, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0023656-73.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 12/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)

**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 - BACENJUD - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS**

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 processada pelo rito ordinário, deferiu a penhora online dos valores correspondentes à quantia atualizada do débito.*

3. *Encontra-se pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, mediante o procedimento dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o entendimento segundo o qual após a vigência da Lei nº 11.382/2006, é desnecessário, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0013030-29.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 27/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2014)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS. SISTEMA BACENJUD. LEI Nº 11.382/2006. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. *Agravo Legal interposto pela empresa LCCS INFORMÁTICA LTDA nos termos do artigo 557 do CPC, contra decisão monocrática que negou seguimento a sua apelação, confirmando a sentença que julgou improcedente os Embargos à Execução Fiscal promovida pela União Federal.*

2. *A agravante reitera o pleito pelo reconhecimento da irregularidade da penhora on line, ao argumento de que a exequente não demonstrou a inexistência de outros bens sobre os quais poderia recair a constrição.*

3. *Mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos. Após o advento da Lei nº 11.382/2006, não é mais exigível o prévio esgotamento de diligências para localização de outros bens penhoráveis em nome do executado, cabendo a penhora on line prevista no art. 655-A do CPC. Precedentes do C. STJ e também dessa Corte.*

4. *Recurso desprovido.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0032435-95.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 12/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2013)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025554-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025554-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : ZULMIRA MOUZALI DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00113924420104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a penhora *on line* dos valores correspondentes à quantia atualizada do débito.

Alega, em suma, a legalidade da penhora pelo sistema BACEN JUD, bem assim a desnecessidade do exaurimento de diligências com vistas à localização de bens da executada.

**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.

No tocante à penhora *on line*, já se encontra pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, mediante o procedimento dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o entendimento segundo o qual após a vigência da Lei nº 11.382/2006, é desnecessário, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado.

A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/06 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Confira-se o teor do acórdão, no particular:

*"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 (...)

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 03/12/2010)

Dessa forma, a penhora de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD é conduta que se impõe, a fim de tentar buscar o resultado prático da execução, não havendo fundamentos fáticos e legais para seu pleito ser indeferido pelo Juízo de origem.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento,

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025555-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025555-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : NILDETE HENRIQUE DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00027992120134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM EM SAO PAULO COREN/SP em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu, por ora, o pedido de bloqueio, por meio do sistema BACENJUD, de ativos financeiros da executada, determinando que a parte exequente comprove documentalmente as diligências efetuadas para localização de bens do devedor.

Sustenta o agravante, em síntese, que o bloqueio de ativos financeiros tem caráter preferencial na ordem de penhora, nos termos do art. 11 da LEF, não podendo ser considerado meio excepcional porque traz efetividade à satisfação do crédito. Alega a desnecessidade do esgotamento da busca de outros bens para serem penhorados. Aduz a aplicação dos princípios da celeridade, economia e efetividade do processo de execução.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal, e ao final, o provimento do agravo, "*procedendo-se à imediata determinação da penhora online de valores, através do convênio BACENJUD, conforme artigos 655 c/c 655-A do CPC*".

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão vertida nos autos consiste na discussão sobre a possibilidade do pedido de penhora *online* pelo sistema BACENJUD, sem o prévio esgotamento dos meios disponíveis para localização dos bens do devedor.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.**

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. Entretantes, 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 observar-se-á, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - veículos de via terrestre;

III - bens móveis em geral;

IV - bens imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - ações e quotas de sociedades empresárias;

VII - percentual do faturamento de empresa devedora;

VIII - pedras e metais preciosos;

IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;

X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

XI - outros direitos.

(...)

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

(...)"

6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis:

"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do

CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e

(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta dactiloscrita".

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 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 ser objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

In casu, conforme fls. 40/41 dos autos verifica-se que o exequente requereu a penhora online pelo sistema BACENJUD em 06.11.2014, em período posterior, portanto, à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007).

Assim, prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

No mesmo sentido é o entendimento desta E. Turma, in verbis:

**AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - BACENJUD.**

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou a penhora de eventuais ativos financeiros existentes em seu nome, mediante o sistema BACENJUD.

3. Pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, mediante o procedimento dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o

entendimento segundo o qual após a vigência da Lei nº 11.382/2006, é desnecessário, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0023656-73.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 12/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)

**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 - BACENJUD - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS**

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 processada pelo rito ordinário, deferiu a penhora online dos valores correspondentes à quantia atualizada do débito.

3. Encontra-se pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, mediante o procedimento dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o entendimento segundo o qual após a vigência da Lei nº 11.382/2006, é desnecessário, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0013030-29.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 27/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2014)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS. SISTEMA BACENJUD. LEI Nº 11.382/2006. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Agravo Legal interposto pela empresa LCCS INFORMÁTICA LTDA nos termos do artigo 557 do CPC, contra decisão monocrática que negou seguimento a sua apelação, confirmando a sentença que julgou improcedente os Embargos à Execução Fiscal promovida pela União Federal.

2. A agravante reitera o pleito pelo reconhecimento da irregularidade da penhora on line, ao argumento de que a exequente não demonstrou a inexistência de outros bens sobre os quais poderia recair a constrição.

3. Mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos. Após o advento da Lei nº 11.382/2006, não é mais exigível o prévio esgotamento de diligências para localização de outros bens penhoráveis em nome do executado, cabendo a penhora on line prevista no art. 655-A do CPC. Precedentes do C. STJ e também dessa Corte.

4. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0032435-95.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 12/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2013)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025567-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025567-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : ELISA ADNA DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00013079120134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a penhora *on line* dos valores correspondentes à quantia atualizada do débito.

Sustenta, em suma, a legalidade da realização da penhora pelo sistema BACEN JUD, bem assim a desnecessidade do exaurimento de diligências com vistas à localização de bens da executada.

**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.

No tocante à penhora *on line*, já se encontra pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, mediante o procedimento dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o entendimento segundo o qual após a vigência da Lei nº 11.382/2006, é desnecessário, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado.

A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/06 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Confira-se o teor do acórdão, no particular:

*"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 (...)*

*19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*

*(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 03/12/2010)*

Dessa forma, a penhora de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD é conduta que se impõe, a fim de tentar buscar o resultado prático da execução, não havendo fundamentos fáticos e legais para seu pleito ser indeferido pelo Juízo de origem.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento,

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025599-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025599-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
AGRAVADO(A) : RENTER COM/ E LOCACAO DE RADIO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00927654920004036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, a despeito de deferir a inclusão de Richard Ielson da Silva no polo passivo do feito, limitou sua responsabilidade aos créditos tributários vencidos a partir de seu ingresso na sociedade.

Alega, em suma, que o sócio mencionado é responsável pela totalidade da dívida em cobro.

#### DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A.

Com efeito, para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua*

responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalho, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. (...) "

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v.u., DJe 16/10/2012) - grifei.

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - RECURSO REPETITIVO - EXECUÇÃO FISCAL - MULTA ADMINISTRATIVA - INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUIZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - PRECEDENTES.

1. Quanto à cobrança dos valores relacionados às multas administrativas, temos a aplicação do quanto previsto nos artigos 1º e 2º da Lei nº 6.830/1980, bem como do art. 4º, § 2º, no tocante à responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária, incidindo, nesse particular, o artigo 135 do Código Tributário Nacional. Precedentes.

2. Para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Precedentes.

3. A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular.

(...)

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013) - grifei

(TRF3, Sexta Turma, Agravo de Instrumento n.º 0018426-55.2011.4.03.0000, Re. Des. Fed. Mairan Maia, DJE 22/05/15).

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

(...)

4. Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.

(...)"

(TRF3, Sexta Turma, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013)

Dessarte, considerando que o sócio Richard Ielson da Silva ingressou no quadro societário da empresa executada e nele permaneceu até sua dissolução irregular, responde pela integralidade dos débitos executados, eis que responsável pela citada irregularidade.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025614-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025614-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : SUPERMERCADO SAVANA LTDA  
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
CANCELLIER

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo SUPERMERCADO SAVANA LTDA. em face de decisão que rejeitou a exceção de incompetência onde suscita a competência para processar e julgar os autos da execução fiscal do Juízo da 21ª Vara Federal Cível da Seção Judiciária de São Paulo, alegando conexão com os autos da ação anulatória de débito fiscal nº 0015081-17.2011.403.6100. Sustenta o agravante, em síntese, que o débito cobrado na execução fiscal está sendo discutida na ação declaratória de inexigibilidade de débito c.c repetição de indébito sob o nº 0015081-17.2011.403.6100, perante o Juízo da 21ª Vara Federal Cível da Seção Judiciária de São Paulo. Alega que a reunião dos processos trata-se de medida cogente, a fim de evitar decisões conflitantes. Pugna pela reunião dos autos da execução fiscal e ações ordinárias que possuam identidade de partes e de objeto, conforme o caso em comento. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso para reformar a decisão agravada que indeferiu a exceção de incompetência.

### 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, é firme a jurisprudência desta E. Corte no sentido de que "A reunião da ação de execução com a ação anulatória do débito se mostra impossível em primeiro grau de jurisdição, em razão da competência absoluta da Vara Especializada". Confira-se:

**AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL EM TRÂMITE EM VARA FEDERAL ESPECIALIZADA. POSTERIOR AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. CONEXÃO QUE NÃO AUTORIZA A REUNIÃO DAS AÇÕES. COMPETÊNCIA ABSOLUTA EM RAZÃO DA MATÉRIA (MÚLTIPLOS PRECEDENTES). ALEGAÇÕES DO AGRAVANTE COM REFERÊNCIA A POSICIONAMENTOS DO RELATOR QUE NÃO GUARDA RELAÇÃO COM A REALIDADE DOS AUTOS. RECURSO DESPROVIDO.**

1. *Embora se deva reconhecer conexão entre a execução fiscal (que pode ser embargada, ou no mínimo suportar exceção de pré-executividade) e a ação anulatória do débito fiscal exequendo, com o fim de evitar possíveis julgamentos díspares e insegurança jurídica, a pretensão de reunir os feitos é descabida no caso. A limitação da competência do Juízo "a quo" aos feitos previstos na Lei de Execução Fiscal (Vara Especializada em Execuções Fiscais na Justiça Federal) é de natureza absoluta, não podendo a ocorrência de conexão modificá-la (AgRg no REsp 1463148/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 08/09/2014); ou seja: "A reunião da ação de execução com a ação anulatória do débito se mostra impossível em primeiro grau de jurisdição, em razão da competência absoluta da Vara Especializada" (TRF/3ª Região, CC 0014368-72.2012.4.03.0000, Órgão Especial, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, e-DJF3 Judicial 1 de 7/11/2012). No sentido do quanto exposto se orienta, há muito tempo, a 2ª Seção desta Corte (SEGUNDA SEÇÃO, CC 0035413-11.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 15/06/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2010 PÁGINA: 77 - CC 0007843-16.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 03/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2013*

2. *Ao contrário do que sustenta a parte, afirmando que a fundamentação usada pelo Relator na decisão unipessoal ora questionada é equivocada e deficiente, não inexistem qualquer ponto de contato entre a singularidade do caso e os precedentes mencionados pela agravante como "supostamente" contrários ao entendimento aqui exposto. Naqueles, a controvérsia versava sobre execução fiscal ajuizada na Justiça Estadual que possui competência federal delegada, sendo igualmente competente para conhecer da ação anulatória ajuizada pelo contribuinte devedor busca a fim de discutir a exigibilidade da dívida (ausência de especialização); aqui, cuida-se de execução fiscal em trâmite em Vara Federal Especializada, situação muito diversa que gera a impossibilidade de reunião de ação anulatória posteriormente ajuizada pelo contribuinte, com a execução, conforme unívoca jurisprudência exaustivamente referida.*

3. *Agravo legal desprovido.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0015397-55.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 10/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2015)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA. PEDIDO DE REUNIÃO DAS AÇÕES. EXISTÊNCIA DE VARA ESPECIALIZADA EM RAZÃO DA MATÉRIA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. *A existência de vara especializada para o processamento e julgamento de execuções fiscais, em razão da matéria contempla hipótese de competência absoluta, sendo portanto improrrogável nos termos do art. 91 c/c art. 102 do CPC.*

2. *Seja porque a conexão não possibilita a modificação da competência absoluta, seja porque é vedada a cumulação em juízo incompetente para apreciar uma das demandas, não é possível a reunião dos feitos no caso em análise, devendo ambas as ações tramitarem separadamente. Precedentes do STJ.*

3. *Agravo legal não provido.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0022168-59.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO,*

julgado em 30/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2015)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 251 DO RITRF 3ª REGIÃO. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. REUNIÃO PARA JULGAMENTO CONJUNTO PELO JUÍZO ESPECIALIZADO DA EXECUÇÃO. COMPETÊNCIA DE NATUREZA ABSOLUTA. CONEXÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGOS 103, 105, 106, 128 E 460, TODOS DO CPC.**

- As questões postas relativamente ao reconhecimento da conexão e a determinação da reunião dos processos de ação anulatória de débito fiscal e execução fiscal, a fim de que sejam conhecidas, instruídas e julgadas simultaneamente pelo juízo prevento da 7ª Vara Federal em Santos foram analisadas expressamente na decisão recorrida, à luz dos artigos 103, 105, 106, 128 e 460, todos do CPC e jurisprudência dominante do STJ e desta corte, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, no sentido de que, à vista da competência própria das varas especializadas, de natureza absoluta, não é possível sua modificada por conexão, de maneira que compete à vara federal comum o processamento e o julgamento da ação de anulação de débito fiscal.

- Assim, inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0026921-83.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 19/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2015)

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REUNIÃO DE FEITOS - EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITOS. IMPOSSIBILIDADE. ESPECIALIZAÇÃO EM RAZÃO DA MATÉRIA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. 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. Consta dos autos que a agravante ajuizou ação anulatória de débito fiscal, em trâmite no juízo da 17ª Vara Federal de São Paulo/SP. Posteriormente, foi distribuída ação de execução fiscal ao juízo da 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP. Sustenta a agravante que os feitos são conexos, devendo ser reunidos e processados perante juízo da 17ª Vara Federal de São Paulo/SP.

3. A hipótese concreta versa sobre competência em razão da matéria, uma vez que envolve Juízo especializado em execuções fiscais. Assim, sendo firmada em razão da matéria - e, portanto, de natureza absoluta - é descabida a reunião dos feitos para julgamento conjunto.

4. Com efeito, a conexão somente ensejaria a reunião de processos para julgamento conjunto, nas hipóteses de competência de natureza relativa, ou seja, nos casos em que ela é firmada em razão do valor e do território.

5. A Segunda Seção apreciou casos semelhantes, entre eles o CC 10.259, de relatoria do E. Desembargador Lazarano Neto. Naquela oportunidade, restou decidido que "nas varas especializadas em execuções fiscais não se processam ações anulatórias, bastando que delas se tenha informação no juízo da execução, a fim de afastar a possibilidade de decisões conflitantes".

6. A agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

7. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0002361-82.2011.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO CARLOS DELGADO, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/03/2015)

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. ANULATÓRIA. CONEXÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Em se tratando de execução fiscal em trâmite perante vara especializada, porque firmada a competência em razão da matéria - portanto, de natureza absoluta, descabe a reunião de processos.

2. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0012852-46.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 25/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014)

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AÇÃO ANULATÓRIA - CONEXÃO - REUNIÃO DOS FEITOS - IMPOSSIBILIDADE - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL E DOS EMBARGOS - ART. 265, IV, "a", § 5º, DO CPC - CDA - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ NÃO ILIDIDA.**

1. Prejudicada a apreciação do agravo retido interposto pela ora apelante, porquanto a matéria nele ventilada se confunde com a deduzida na apelação.

2. A existência de vara especializada em razão da matéria está relacionada à hipótese de competência absoluta. Eventual conexão não tem o condão de modificar a competência dessa natureza, sendo de rigor o trâmite em separado da ação executiva e da ação anulatória.

3. O pedido de manutenção da suspensão do feito até decisão definitiva nos autos da ação anulatória proposta encontra óbice no disposto no art. 265, IV, "a", § 5º, segundo o qual é de 1 (um) ano o prazo máximo para suspensão de feitos em casos como o presente.

4. Por gozar da presunção de certeza e liquidez, tem a CDA o efeito de prova pré-constituída (art. 204, caput, do Código Tributário Nacional e art. 3º, caput, da Lei 6830/80). É ônus da prova do sujeito passivo da obrigação tributária, de ilidir tal presunção (art. 204, parágrafo único, do Código Tributário Nacional e art. 3º, parágrafo único, da Lei 6830/80).

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0501714-07.1994.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 14/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE**



**INCOMPETÊNCIA. CONEXÃO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL E EXECUÇÃO FISCAL. VARA ESPECIALIZADA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA.**

I- A teor do artigo 557, "caput", do CPC, o relator, procedendo ao cotejo da decisão recorrida com Súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior, negará seguimento ao recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado - é o caso dos autos.

II- Instalada na subseção judiciária Vara especializada em execução fiscal, os executivos fiscais devem ser processados e julgados neste Juízo - o qual detém competência absoluta para o conhecimento dos executivos fiscais, não admitindo, in casu, modificação quer por conexão quer por continência. Inteligência dos art. 91 e art. 102 do CPC. (Precedentes da Segunda Seção desta Corte),

III- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0010107-35.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 13/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2014)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA. ARGUIÇÃO DE CONEXÃO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DAS VARAS DE EXECUÇÕES FISCAIS. INAPLICABILIDADE DO ART. 105 DO CPC. SÚMULA/STJ N. 235.**

I- É pacífica a jurisprudência da 2ª Seção desta Corte, no sentido de que a competência das Varas de Execuções Fiscais para o processamento da ação executiva é absoluta, razão pela qual não se aplica a regra do artigo 105 do Código de Processo Civil, na hipótese de tramitar concomitantemente ação anulatória em Juízo diverso.

II- In casu, a execução fiscal tramita em Vara especializada e o débito inscrito não se encontra com a exigibilidade suspensa a evidenciar prejuízo no processamento do feito, razão pela qual não subsiste a pretensão da agravante - pelo contrário, foi prolatada sentença de improcedência na ação ordinária.

III- O reconhecimento da conexão tem por fito evitar a proliferação de decisões conflitantes sobre a mesma questão, entretanto, julgado o feito a teor da súmula n. 235 do C. STJ "a conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado".

IV- Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0010685-90.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 06/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/02/2014)

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. CONEXÃO DA AÇÃO ANULATÓRIA COMO EXECUTIVO FISCAL. VARA ESPECIALIZADA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMPOSSIBILIDADE.**

- O ajuizamento do executivo fiscal no Juízo de Direito da 2ª Vara em Tupi Paulista precedeu ao da ação cautelar preparatória da anulatória de débito fiscal, proposta no Juízo Federal da 1ª Vara em Presidente Prudente. Nos termos do artigo 106 do CPC, a prevenção era do Juízo de Direito da 2ª Vara em Tupi Paulista, de forma que foi evidentemente descabida a remessa da execução fiscal para o juízo federal, como ocorreu in casu.

- Ademais, a reunião dos feitos é inadmissível na situação dos autos, na medida em que há um impedimento antecedente, de natureza absoluta, que decorre da competência das varas. Por um lado, é inviável cogitar o envio da ação anulatória, em que figura como ré a União Federal, ao juízo estadual suscitado, pois, para essa espécie de demanda, não há que se falar em delegação de competência na forma do artigo 15, inciso I, da Lei nº 5.010/66, conforme os precedentes deste tribunal. Tampouco foi isso que o agravante pediu, à época, mas sim o processamento conjunto na Justiça Federal, o que foi deferido pelo suscitado e resultou no conflito. Impertinente, pois, que, agora, pretenda modificá-lo para que tramitem na Justiça estadual.

- É certo que o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que é possível a reunião da execução fiscal à ação anulatória, como alegou o agravante. A decisão recorrida, porém, não confronta essa jurisprudência da corte superior, porquanto esclareceu que a situação é diversa: o Juízo Federal da 1ª Vara em Presidente Prudente é absolutamente incompetente para processar a execução fiscal, porquanto naquela Subseção Judiciária a 4ª Vara foi especializada para esse tipo de procedimento. Esta 2ª Seção é uníssona, no sentido de que a modificação da competência pela conexão apenas é possível nos casos em que for relativa, bem como de que a existência de vara especializada em razão da matéria contempla questão de natureza absoluta, portanto, improrrogável, nos termos do art. 91 c/c 102 do CPC. Esse posicionamento é totalmente congruente com o do Superior Tribunal de Justiça, que tem orientação recente na mesma linha.

- Não procede a solução alternativa postulada pelo agravante, qual seja, a reunião perante a vara especializada em Presidente Prudente (4ª Vara). Primeiramente, porque o juiz estadual é que está prevento e não há qualquer lide ajuizada no aludido foro federal que atraia sua competência. Ainda que fosse viável deslocar o executivo fiscal como quer o recorrente, a 4ª Vara Federal em Presidente Prudente é absolutamente incompetente para julgar a ação anulatória por força de sua especialização.

Precedentes.

- Por fim, o agravante trouxe com o recurso notícia de que a ação anulatória foi julgada e o feito subiu a esta corte com apelação. Inequivoca, assim, a incidência superveniente da Súmula nº 235 do STJ: "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado".

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC 0007843-16.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 03/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2013)

[Tab]

**PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. VARA ESPECIALIZADA EM EXECUÇÕES FISCAIS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. PROVIMENTO Nº 55, DE 25/03/1991, DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO.**

I. A competência das Varas de Execuções Fiscais é absoluta, dada a especialidade da matéria de que tratam. Essa competência

decorre das normas de organização judiciária, que, na Justiça Federal, estão sob o critério autônomo de cada Tribunal Regional Federal.

2. Por força do Provimento nº 55, de 25 de março de 1991, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, que determinou a instalação das Varas de Execuções Fiscais, os Juízos Federais Cíveis deixaram de possuir competência para conhecer das execuções fiscais, assim como às Varas Especializadas não se atribuiu competência para conhecer de outras demandas que não aquelas especificamente relacionadas com as execuções fiscais (p.ex., embargos do devedor).

3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

4. Conflito negativo de competência julgado precedente.

(CC 00032166120114030000, JUIZ CONVOCADO NINO TOLDO, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2011 PÁGINA: 15 ..FONTE\_REPUBLICACAO)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021493-62.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.021493-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A)	:	SIWA TRATAMENTO TERMICO LTDA
ADVOGADO	:	SP083933 ANTONIO FERREIRA DA SILVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	05.00.00167-7 A Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a ocorrência da prescrição, bem como a impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição ao PIS e COFINS. Insurge-se contra a cobrança da multa moratória e dos juros, e sustenta a nulidade da certidão da dívida ativa por ausência dos requisitos legais.

O r. juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar o processamento da execução com alteração da base de cálculo, em razão da inconstitucionalidade do art. 3º, parágrafo 1º, da Lei nº 9.718/98. Em razão da sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a embargada requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Primeiramente, não conheço da remessa oficial vez que descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).

Assiste razão à apelante.

Primeiramente, cumpre esclarecer que, muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha recentemente, por maioria de votos, dado provimento ao Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, mantenho meu entendimento sobre a matéria, uma vez que aquele julgamento foi proferido em controle difuso de constitucionalidade, sem o reconhecimento de repercussão geral.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

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.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

*Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.*

*Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados desta Corte:

*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. Revertida a reforma da sentença e integrando a ré à lide, é de se condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que ora fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). III. Embargos infringentes providos. (EI 00600512519994036100, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2015 .FONTE\_REPUBLICACAO:.)*  
*AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS, COFINS, CSLL E IRPJ. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. O fato de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria pelo E. STF, ainda pendente de posicionamento definitivo, não obsta o julgamento do presente feito, com base em jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores, consoante autoriza o art. 557, do CPC.
2. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 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 escrituração dos créditos de ICMS caracteriza a "aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de acréscimos patrimoniais", muito embora possa não significar aquisição de disponibilidade financeira quando há restrições ao uso dos créditos adquiridos, e, portanto, permite a tributação pelo IRPJ e pela CSLL.
5. A jurisprudência dos Tribunais Superiores é uníssona no sentido de considerar legítima a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS, COFINS IRPJ e CSLL.
6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo legal improvido.

(6ª Turma, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004763-83.2013.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DE 05/12/2014)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELA RELATIVA AO ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A RESPEITO DO ASSUNTO AINDA NÃO JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS.
2. Não se pode falar, ainda, em posicionamento do Pretório pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS.
3. Não é possível aplicar o entendimento referente à exclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS ao presente caso. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte é pacífica quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo dos tributos em questão, não havendo que se falar em lacuna a ser preenchida através de analogia.
4. Agravo desprovido.

(6ª Turma, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000629-96.2013.4.03.6143, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DE 10/05/2014).

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE MANTEVE A INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSSIBILIDADE DE DECISÃO UNIPessoal, QUE SEGUE NA ESTEIRA DE JURISPRUDÊNCIA DE CORTE SUPERIOR, E MAJORITÁRIA DA CORTE REGIONAL - AUSÊNCIA DE CARÁTER ERGA OMNES NO ACÓRDÃO POSTO NO RE Nº 240.785/MG - EXISTÊNCIA, NO STF, DA ADC Nº 18 E DO RE Nº 574.706, TRATANDO DO MESMO TEMA, COM POSSIBILIDADE DE REVERSÃO DO DECIDIDO NO RE Nº 240.785/MG, À CONTA DA MUDANÇA DE COMPOSIÇÃO DAQUELA AUGUSTA CORTE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O montante referente ao ICMS integra a base de cálculo do PIS e da COFINS. 2. Posição que se mantém atual no STJ (AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 – AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015 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), na esteira das Súmulas 68 e 94, em vigor), sendo até o momento isolado o entendimento alterado posto no AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015. 3. Posição que se mantém atual também na 2ª Seção desta Corte Regional (EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. p/ acórdão Juiz Convocado Silva Neto, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 – EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 – EI 0000357-42.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2014 – SEGUNDA SEÇÃO, EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MALA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 – SEGUNDA SEÇÃO, EI 0014462-48.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 – SEGUNDA*

SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0008691-90.2000.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027085-62.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013). 4. O julgamento do RE nº 240.785/MG na Suprema Corte (já baixado à origem) foi feito no exercício do controle restrito de constitucionalidade, vinculando inter partes. Mas não se pode deslembra que ainda no STF pendem de apreciação a ADC nº 18 e o RE nº 574.707 (este sim, com repercussão geral reconhecida) versando sobre o mesmo tema. Não se pode descurar que a composição daquela Corte, quando se der o julgamento desses dois feitos, será radicalmente diferente daquela cujos votos possibilitaram o julgamento favorável aos contribuintes no RE nº 240.785/MG. Destarte, não é absurda a tese da Fazenda Nacional no sentido de que a situação pode ser revertida no futuro. 5. No nosso sistema tributário o contribuinte de direito do ICMS é o empresário (vendedor/prestador), enquanto que o comprador paga tão-só o preço da coisa/serviço; não há como afirmar que o empresário é somente um intermediário entre o comprador e o Fiscal, um simples arrecadador de tributo devido por outrem. De se recordar, mais, que o "destaque" do ICMS na nota fiscal é apenas o mecanismo serviente da efetivação da não-cumulatividade, e isso não significa que quem paga o tributo é o consumidor. Assim sendo, o valor destinado ao recolhimento do ICMS ("destacado" na nota fiscal) se agrega ao valor da mercadoria/serviço, de modo que quando ocorre circulação econômica, a receita auferida pela empresa vendedora/prestadora deve ser considerada como receita bruta, que na esteira da EC 20/98 é a base de incidência dessas contribuições. 6. Agravo legal desprovido.

(AMS 00199607220084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO. - É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. - A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94. - A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido. (AI 00084638120154030000, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Por fim, deixo de condenar a embargante no pagamento dos honorários advocatícios face à incidência do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69.

Em face de todo o exposto, **não conheço da remessa oficial** e com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037928-14.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.037928-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
APELADO(A) : STAR LAVANDERIA INDL/ LTDA e outro(a)  
: JOSE NUNES DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00012281719998260108 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente (art. 269, IV do CPC). Apelou a exequente alegando, em preliminar, a incompetência da justiça estadual e, no mérito, requereu a reforma da r. sentença. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

No caso vertente, a ação foi ajuizada perante a Vara Distrital de Cajamar/SP, que à época não era sede de Justiça Federal.

A partir de 25.11.2011, em razão do Provimento nº 335, de 14/11/2011, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, foi instalada a 1ª Vara da Justiça Federal de Jundiaí/SP.

Sendo assim, em razão da instalação da Vara Federal, cessou a competência delegada da Justiça Estadual, sendo necessária a remessa dos feitos de interesse da União, à Vara Federal de Jundiaí.

Assim dispõe o Superior Tribunal de Justiça à respeito da matéria:

*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.*

*(CC 114885/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 09.02.2011, v.u., DJe 15.03.2011)*

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF/88. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO.*

*1. Esta Seção, ao julgar o CC 43.075/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.8.2004), assentou que 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 da Justiça Federal. No mesmo sentido: CC 36.294/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 27.9.2004; CC 43.073/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ de 4.10.2004; CC 39.325/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 29.9.2003.*

*2. Por inexistir delegação de jurisdição federal, não se aplica ao caso a Súmula 3/STJ.*

*3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal suscitado.*

*(CC 111683/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 13.10.2010, v.u., DJe 20.10.2010)*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação** para anular a r. sentença, devendo os autos serem remetidos à Justiça Federal de Jundiaí/SP.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039127-71.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.039127-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA  
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE PINDAMONHANGABA SP  
ADVOGADO : SP255042 ALEXANDRE DE JESUS SILVA  
No. ORIG. : 06.00.09039-1 A Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se insurge contra a exigência da presença de profissional farmacêutico em seu Posto de Medicamentos, bem como a imposição de multa ao estabelecimento de saúde, diante da ausência de responsável técnico em seu dispensário de medicamentos, quando da visita da fiscalização.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o embargado no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado a causa. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o embargado requerendo a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão ao apelante.

A Lei nº 5.991, de 17.12.1973, que dispõe sobre o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em seu art. 15, determinou a obrigatoriedade de profissional técnico responsável somente nas farmácias e drogarias, nestes termos:

*Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

Tal lei, ainda, em seu artigo 4º, estabeleceu os conceitos de drogaria, farmácia e dispensário de medicamentos, diferenciando-os da seguinte forma:

*Art. 4º - Para efeitos desta lei, são dotados os seguintes conceitos:*

.....  
*X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;*

*XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;*

*XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;*

Nota-se do conceito acima transcrito, que o dispensário de medicamentos é mero setor de fornecimento de medicamentos industrializados, em sua embalagem original, diverso da farmácia onde pode ocorrer a manipulação de medicamentos, e neste caso, portanto, imprescindível a presença de um técnico responsável, com conhecimentos especializados.

Ademais, o fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico.

Desta forma, o Decreto nº 793, de 5 de abril de 1993, que alterou o Decreto nº 74.170, de 10 de junho de 1974, não pode prevalecer. Dispõe o § 2º, do art. 27, do referido Decreto:

*Art. 27 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável.*

.....  
*§2º - Contarão também, obrigatoriamente, com a assistência de farmacêutico responsável os setores de dispensação dos hospitais públicos e privados e demais unidades de saúde, distribuidores de medicamentos, casas de saúde, clínicas de repouso e similares que dispensem, distribuam ou manipulem medicamentos sob controle especial ou sujeitos a prescrição médica.*

Esta obrigatoriedade de assistência farmacêutica imposta aos setores de dispensação de medicamentos das unidades hospitalares de pequeno porte ou equivalente, extrapola os limites previstos no texto legal.

A técnica de interpretação legislativa determina que não cabe ao intérprete distinguir, onde a lei não distingue. Desta forma, não compete ao Conselho Profissional exigir o que a lei não exige.

Visa o Decreto explicitar a norma legal para a sua correta aplicação, não podendo, em consequência, ultrapassar seus limites.

Afirma o mestre Hely Lopes Meirelles: Como ato administrativo, o decreto está sempre em situação inferior à da lei e, por isso mesmo, não a pode contrariar.

Neste sentido, o entendimento sufragado no voto do Ministro Garcia Vieira, cuja ementa transcrevo:

**MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIZAÇÃO - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - HOSPITAL - RESPONSÁVEL TÉCNICO.**

*A exigência de manter responsável técnico - farmacêutico - só é feita para drogarias e farmácias.*

*O regulamento que estendeu esta exigência aos dispensários de medicamentos dos hospitais extravasou os limites legais, não podendo prevalecer.*

*Recurso provido.*

*(STJ, 1ª Turma, REsp nº 205.323-SP, j. 11.05.99, v.u., DJU 21.06.99, p. 97)*

Aliás, no tocante à presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamento de unidades hospitalares, encontramos a Súmula nº 140, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que dispõe:

*As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à*

*exigência de manter farmacêutico.*

No mesmo diapasão, ainda, é o entendimento desta E. 6ª Turma, o qual se extrai do seguinte julgado:

*ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. REEXAME NECESSÁRIO - REGISTRO DE UNIDADE HOSPITALAR - INEXIGÊNCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE - SÚMULA Nº 140 DO EXTINTO TFR.*

*1. A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.*

*2. Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas, segundo o art. 1º da Lei nº 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro dos hospitais e estabelecimentos de serviço médico-hospitalar no aludido órgão. Inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.*

*3. O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias, e não nas unidades hospitalares. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.*

*4. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar não necessita de profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.*

*5. As unidades hospitalares com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não estão sujeitos à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140 do extinto TFR).*

*(TRF3, 6ª Turma, AMS nº 1999.03.99.096808-4, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 09.10.02, v.u., DJU 04.11.02, p. 708.).*

Neste sentido é o entendimento desta Turma:

*ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRELIMINAR REJEITADA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS E LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS. DESNECESSIDADE. ART. 19 DA LEI N. 5.991/73 E PORTARIA N. 1.017/02. DECRETO N. 85.878/81.*

*I - Nos termos do art. 10, da Lei n. 9.469/97, aplica-se às autarquias federais o disposto no art. 188, do CPC. Recurso protocolado dentro do prazo legal de 30 (trinta dias). Preliminar rejeitada.*

*II - Ao Conselho Regional de Farmácia cabe a fiscalização de drogarias e farmácias quanto à manutenção de responsável técnico, durante todo o período de funcionamento, punindo eventuais infrações, consoante se verifica do art. 10, alínea "c", da Lei n. 3.820/60. Outrossim, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos, em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico em horário integral de funcionamento, está prevista no art. 24, do mesmo diploma legal.*

*III - Aos órgãos de fiscalização sanitária compete a verificação das condições de licenciamento e funcionamento das drogarias e farmácias, referentes à observância dos padrões sanitários para o comércio de drogas, medicamentos e correlatos, conforme previsto no art. 44, da Lei n. 5.991/73.*

*IV - Os dispensários de medicamentos, definidos no art. 4º, inciso XIV, da Lei n. 5.991/73, não estão obrigados a cumprir a exigência da presença de responsável técnico e sua inscrição no Conselho Regional de Farmácia, imposta às farmácias e drogarias, nos termos do art. 15 da referida Lei.*

*V - Os dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde - UBS Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem, não estando obrigados a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.*

*VI - O fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei, não podendo ato infralegal (Portaria n. 1.017/02), estatuir tal dever, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).*

*VII - Decreto n. 85.878/81 que extrapola, no tocante à exigência de profissional farmacêutico em laboratório de análises clínicas, a legislação pertinente à matéria (Lei n. 3.820/60).*

*VIII - Apelação improvida.*

*(TRF3, 6ª Turma, AC nº 2008.03.99.001771-8, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, j. 26.03.09, DJU 14.04.09).*

No tocante aos honorários advocatícios, em virtude do valor atribuído à causa corresponder a R\$ 7.007,44 ( sete mil, sete reais e quarenta e quatro centavos), entendo deva ser mantida a verba honorária ao patamar de 10% sobre o valor da causa, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e a teor da jurisprudência desta E. Turma.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 975/1164

2015.61.00.002889-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : WELINGTON PESSOA RODRIGUES  
ADVOGADO : SP248860 FERNANDO DE OLIVEIRA e outro(a)  
PARTE RÉ : ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO  
ADVOGADO : SP306615 GABRIEL ALBIERI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00028891320154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 11.02.2015, por Wellington Pessoa Rodrigues em face do Reitor da Associação Educacional Nove de Julho - UNINOVE, objetivando provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que autorize a renovação de matrícula para o nono semestre do curso de Direito da Universidade Nove de Julho, *campus* Vila Maria, bem como sua inscrição no Programa de Recuperação de Estudo, a fim de eliminar as matérias pendentes: Direito Civil IX (Família I) e Direito do Trabalho II.

Às fls. 28/29, em 19.02.2015, foi deferido o pedido liminar para o fim de assegurar ao impetrante o direito de renovar sua matrícula para o nono semestre do Curso de Direito, sem prejuízo da inscrição no Programa de Recuperação de Estudo para o curso e finalização das disciplinas em dependência Direito IX (Família I) e Direito do Trabalho II.

Às fls. 36/62, a autoridade impetrada informou o cumprimento da ordem liminar, bem como acostou aos autos a o histórico escolar (fls. 48/48-vº) do impetrante e o telegrama enviado à residência do impetrante (fls. 50).

A r. sentença de fls. 65/66-vº, concedeu a segurança, com fundamento no art. 269, I, do CPC, com resolução do mérito e julgou extinto o processo, confirmando a liminar, para assegurar ao impetrante o direito de renovar sua matrícula para o nono semestre do Curso de Direito, sem prejuízo da inscrição no Programa de Recuperação de Estudo para o curso e finalização das disciplinas em dependência Direito IX (Família I) e Direito do Trabalho II. Custas *ex lege*. Sem honorários (art. 25, da Lei nº 12.016/2009). Sentença sujeita ao duplo grau.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte por força do necessário duplo grau de jurisdição.

Em seu parecer de fls. 77/80, o ilustre representante do Ministério Público Federal, opina pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório.

#### DECIDO.

Cabível na espécie o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

*In casu*, o presente *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, consoante à concessão da liminar e da segurança, para assegurar ao impetrante o direito de renovar sua matrícula para o nono semestre do Curso de Direito, sem prejuízo da inscrição no Programa de Recuperação de Estudo para o curso e finalização das disciplinas em dependência Direito IX (Família I) e Direito do Trabalho II, bem como a informação da autoridade impetrada, de fls. 36/62, quanto ao cumprimento da ordem liminar acostando aos autos o histórico escolar e o telegrama enviado à residência do impetrante.

Neste sentido, os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE CERTIDÃO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE DO IMPETRANTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO - FUNDAMENTOS DO PEDIDO - QUESTÕES INCIDENTES.*

*I - Se o mandado de segurança foi requerido para que o agente público emita certidão, emitida esta, por efeito de liminar, desaparece o interesse do impetrante na continuação do processo. É o fenômeno da liminar satisfativa.*

*II - As questões de direito que fundamentaram o pedido de segurança liminarmente satisfeito seriam resolvidas incidentemente, sem que tal decisão produza coisa julgada."*

*(STJ, AgRg no REsp nº 323.034/SC, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA,, DJ: 25/02/2002, pág.: 227).*

*"PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.*

*1. A perda do objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.*

*2. Recurso ordinário não provido."*

*(STJ, RMS nº 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe: 24/03/2009)*

*"PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE REMÉDIO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE - EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

*- O processo de mandado de segurança, tanto quanto aqueles disciplinados pelo Código de Processo Civil, subordina-se ao*



*adimplemento das condições de ação. Desaparecida uma dessas condições, o processo extingue-se.*

*- Liminar satisfativa faz desaparecer o interesse do impetrante.*

*- Restabelecido, por efeito de liminar, o fornecimento de remédio, cuja interrupção ensejara o pedido de segurança, o processo extingue-se, por falta de interesse."*

*(STJ, RMS nº 16.373/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, DJ: 13/10/2003, pág.: 230)*

Por outro lado, não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, razão pela qual resulta inevitavelmente prejudicada a presente remessa oficial.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao reexame necessário.**

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010212-69.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.010212-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : AGRO PECUARIA QUATRO A LTDA  
ADVOGADO : SP232070 DANIEL DE AGUIAR ANICETO e outro(a)  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
: CANCELLIER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00102126920154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de reexame de sentença proferida em mandado de segurança, no qual se determinou à impetrada, não havendo pendências documentais, concluiu-se a análise do pedido administrativo de restituição indicado na inicial, protocolado em 24/08/2011, no prazo máximo de quinze dias.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A Administração Pública deve pautar-se pelos princípios elencados no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, dentre eles o da eficiência, sendo aquele que *impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros*, segundo lição de Hely Lopes Meirelles, citado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro, *in* Direito Administrativo, Editora Atlas, 11ª edição, página 83.

Referido princípio concretiza-se também pelo cumprimento de prazos legalmente determinados.

Ainda que se alegue a existência de volume muito grande de processos no âmbito administrativo, o particular não pode ser prejudicado pela ausência de mecanismos suficientes para o cumprimento dos prazos atribuídos ao Poder Público.

Não desconhece este relator as limitações de ordem material suportadas pela autoridade impetrada, as quais são comungadas com outros braços da Administração Pública e outros poderes, inclusive o Judiciário.

No entanto, diante do caso concreto que ultrapasse o limite razoável, não poderá este último se negar a atender aos pleitos que lhe forem invocados, até mesmo em respeito ao princípio da inafastabilidade da Jurisdição.

Na hipótese em exame, a sentença assegurou a apreciação dos requerimentos indicados na inicial. Os autos foram remetidos este Tribunal por força do duplo grau de jurisdição previsto no artigo 14, § 1º, da Lei 12.016/2009.

Merece ser mantido o julgado, porquanto em consonância com o entendimento firmado neste Tribunal e no Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

#### *AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - TRIBUTÁRIO - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - PRAZO PARA CONCLUSÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA.*

*O serviço público deve se pautar, dentre outros princípios, pelo da eficiência. Não havendo razão para a demora na apreciação dos pedidos administrativos, pode o contribuinte socorrer-se do Judiciário. Precedente: STJ, REsp 1091042, relatora Ministra ELIANA CALMON, DJE 21.08.2009. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AI 00390381420114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRAZO PARA EXAME DE PEDIDO DE RESSARCIMENTO.*

ART. 24 DA LEI Nº 11.457/07.

1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo.

Aplicável a jurisprudência da Corte que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo. Precedente do STJ.

2. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1.145.692, relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 24/03/2010)

Por fim, em sessão realizada no dia 09 de agosto de 2010, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou a questão, julgando o REsp 1.138.206/RS, de relatoria do Ministro Luiz Fux, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

*TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, *in verbis*: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. *Ad argumentandum tantum*, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do *thema judicandum*, *in verbis*: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 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.

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001356-59.2015.4.03.6119/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 978/1164

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
 PARTE AUTORA : PANIFICADORA GALLES LTDA -ME  
 ADVOGADO : SP118607 ROSELI CERANO e outro(a)  
 PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI  
 : CANCELLIER  
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
 No. ORIG. : 00013565920154036119 4 Vr GUARULHOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 27.02.2015, por Panificadora Galles Ltda - ME em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Guarulhos, objetivando provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que decida conclusivamente, pedido de restituição formulado no Processo Administrativo nº 10875.723219/2013-78, protocolado em 19.12.2013, tendo em vista o decurso do prazo legal previsto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007.

Às fls. 39/40, em 03.03.2015, foi deferido o pedido liminar para o fim de determinar à autoridade impetrada que proceda à análise do pedido de restituição consubstanciado no Processo Administrativo nº 10875.723219/2013-78, no prazo de 30 dias, salvo se pendente exigência à impetrante não cumprida.

A r. sentença de fls. 64/66, concedeu a segurança e julgou extinto o processo, nos termos do art. 269, I, do CPC, fixando o prazo de 30 dias da intimação da sentença, para que a autoridade impetrada profira decisão concludente para desfecho do Processo Administrativo nº 10875.723219/2013-78. Custas *ex lege*. Sem honorários (art. 25, da Lei nº 12.016/2009). Sentença sujeita ao duplo grau.

Às fls. 71/79, a autoridade impetrada acostou aos autos cópia do Despacho Decisório nº 163/2015 (fls. 72/78), que pôs termo ao processo administrativo, bem como cópia do comunicado enviado ao contribuinte por AR em 27.04.2015 (fls. 79).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte por força do necessário duplo grau de jurisdição.

Em seu parecer de fls. 83/84-vº, o ilustre representante do Ministério Público Federal, opina pelo desprovimento da remessa oficial. É o relatório.

**DECIDO.**

Cabível na espécie o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

*In casu*, o presente *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, consoante à concessão da liminar e da segurança, para determinar a autoridade impetrada que profira decisão concludente para desfecho do Processo Administrativo nº 10875.723219/2013-78, e trinta dias, bem como a informação da autoridade impetrada de fls. 71/79, em que acostou aos autos cópia do Despacho Decisório nº 163/2015 (fls. 72/78), que pôs termo ao processo administrativo.

Neste sentido, os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE CERTIDÃO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE DO IMPETRANTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO - FUNDAMENTOS DO PEDIDO - QUESTÕES INCIDENTES.*

*I - Se o mandado de segurança foi requerido para que o agente público emita certidão, emitida esta, por efeito de liminar, desaparece o interesse do impetrante na continuação do processo. É o fenômeno da liminar satisfativa.*

*II - As questões de direito que fundamentaram o pedido de segurança liminarmente satisfeito seriam resolvidas incidentemente, sem que tal decisão produza coisa julgada."*

*(STJ, AgRg no REsp nº 323.034/SC, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, DJ: 25/02/2002, pág.: 227).*

*"PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.*

*1. A perda do objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.*

*2. Recurso ordinário não provido."*

*(STJ, RMS nº 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe: 24/03/2009)*

*"PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE REMÉDIO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE - EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

*- O processo de mandado de segurança, tanto quanto aqueles disciplinados pelo Código de Processo Civil, subordina-se ao adimplemento das condições de ação. Desaparecida uma dessas condições, o processo extingue-se.*

*- Liminar satisfativa faz desaparecer o interesse do impetrante.*

*- Restabelecido, por efeito de liminar, o fornecimento de remédio, cuja interrupção ensejara o pedido de segurança, o processo extingue-se, por falta de interesse."*

*(STJ, RMS nº 16.373/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, DJ: 13/10/2003, pág.: 230)*

Por outro lado, não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, razão pela qual resulta inevitavelmente prejudicada a presente remessa oficial.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao reexame necessário.**

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

### Boletim de Acórdão Nro 14898/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035817-04.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035817-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 142/144v  
INTERESSADO(A) : ELIETE FERNANDA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP247330 DOUGLAS MASCARENHAS MORAES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP  
No. ORIG. : 03.00.00143-7 1 Vr TATUI/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015110-78.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015110-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206115 RODRIGO STOPA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 138/140v  
INTERESSADO(A) : EDUARDO DE OLIVEIRA ALVES  
ADVOGADO : SP083218 MAURILIO LEIVE FERREIRA ANTUNES  
No. ORIG. : 04.00.00030-1 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015824-38.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015824-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
AGRAVANTE : ALZIRA JUVENTINO DO CARMO  
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 148/149vº  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00170-5 3 Vr MOGI GUACU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021242-54.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021242-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP100172 JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 149/151v  
INTERESSADO(A) : CELIA PINTO DE CAMARGO SANTOS  
ADVOGADO : SP110242 SILVIA REGINA DE PAULA E SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 07.00.00185-8 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001580-07.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.001580-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro(a)

AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO(A) : DECISÃO DE FOLHAS 133/136  
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA GOMES BARBOSA DE OLIVEIRA  
REMETENTE : SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro(a)  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
: 00015800720094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009738-51.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009738-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 167/170  
INTERESSADO(A) : PRISCILA SEOLA  
ADVOGADO : SP255564 SIMONE SOUZA FONTES e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00097385120094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029075-62.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.029075-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 225/227v  
INTERESSADO(A) : CARLOS ROBERTO ALVES  
ADVOGADO : SP163656 PEDRO ANTONIO BORGES FERREIRA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00290756220094036301 9V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009057-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009057-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 142/144v  
INTERESSADO(A) : ANTONIO JOAQUIM PEREIRA  
ADVOGADO : SP202600 DOUGLAS FRANCISCO DE ALMEIDA



EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014957-11.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014957-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 119/121v  
INTERESSADO(A) : JACIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP194895 VERONICA TAVARES DIAS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 07.00.00031-6 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015458-62.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015458-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 107/109v  
INTERESSADO(A) : MARIA ALMEIDA MAIA  
ADVOGADO : SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA  
No. ORIG. : 09.00.00080-3 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022711-04.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022711-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 133/135v  
INTERESSADO(A) : SEBASTIANA DE OLIVEIRA PEREIRA BRIANEZ  
ADVOGADO : SP262118 MATEUS GOMES ZERBETTO  
No. ORIG. : 09.00.00043-6 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão

monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040686-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040686-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 130/132v
INTERESSADO(A)	: MARIA APARECIDA PAULINO BOBADILHA
ADVOGADO	: SP262118 MATEUS GOMES ZERBETTO
No. ORIG.	: 09.00.00039-7 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001544-31.2010.4.03.6118/SP

2010.61.18.001544-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ180133 HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 171/173v  
INTERESSADO(A) : JOSE RAIMUNDO PIMENTA  
ADVOGADO : SP147347 LUIZ CARLOS DOS SANTOS e outro(a)  
No. ORIG. : 00015443120104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006802-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006802-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : ADAO DOS SANTOS MOREIRA  
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 253/256  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00117-8 1 Vr LUCELIA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013476-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013476-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/120  
INTERESSADO(A) : CLEUNICE DA CONCEICAO SANDRINI BENTO  
ADVOGADO : SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO  
No. ORIG. : 08.00.00160-8 1 Vr LIMEIRA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013790-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013790-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 84/86v  
INTERESSADO(A) : DAVID ANTONIO PEREIRA  
ADVOGADO : SP070069 LUIZ ANTONIO BELUZZI  
No. ORIG. : 09.00.00150-3 1 Vr APIAI/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021916-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021916-8/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CE015452 SERGIO COELHO REBOUCAS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 290/293
INTERESSADO(A)	: ANTONIEL BATISTA DA SILVA
ADVOGADO	: SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
No. ORIG.	: 06.00.00093-1 1 Vr LUCELIA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

2011.03.99.046714-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP015452 SERGIO COELHO REBOUCAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 185/187v  
INTERESSADO(A) : ERLANNE SILVA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP155771 CLEBER ROGÉRIO BELLONI  
CODINOME : ERLANNE RAMALHO DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 10.00.00006-8 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Relator

2011.61.03.006582-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : ANGELA MARIA DE ANDRADE  
ADVOGADO : SP274194 RODRIGO BARBOSA DOS SANTOS e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 109/111v  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP075427 LUCRECIA APARECIDA REBELO e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00065823520114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta

inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009527-65.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.009527-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 114/116v  
INTERESSADO(A) : APARECIDA MACHADO DA COSTA  
ADVOGADO : SP194490 GISLAINE APARECIDA ROZENDO e outro(a)  
No. ORIG. : 00095276520114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008175-51.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.008175-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO



AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 140/142v  
INTERESSADO(A) : ERNANI PEREIRA PIRES  
ADVOGADO : SP229942 DIANA FUNI HUANG  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00081755120114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Relator

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002891-56.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.002891-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131/133  
INTERESSADO(A) : EDITE PEREIRA NOGUEIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP302230A STEFANO BIER GIORDANO e outro(a)  
No. ORIG. : 00028915620114036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001943-57.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001943-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131/133v  
INTERESSADO(A) : JOSE LUIZ RODRIGUES  
ADVOGADO : SP293869 NELSON LUIZ DA SILVA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00019435720114036140 1 Vr MAUA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002959-14.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002959-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 215/217v  
INTERESSADO(A) : MARLENE LIMA ALENCAR DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP261107 MAURICIO NUNES e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00029591420114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005290-70.2011.4.03.6311/SP

2011.63.11.005290-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 103/105v  
INTERESSADO(A) : ISABEL DOMBIDAU  
ADVOGADO : SP253848 EDNA ALVES PATRIOTA e outro(a)  
No. ORIG. : 00052907020114036311 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022477-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022477-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 127/129v  
INTERESSADO(A) : SIDNEI PEREIRA LOPES  
ADVOGADO : SP163384 MARCIA REGINA LOPES DA SILVA CAVALCANTE  
No. ORIG. : 08.00.00141-8 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043840-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043840-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 144/147  
INTERESSADO(A) : SANTIN PAVAN  
ADVOGADO : SP280159 ORLANDO LOLLI JUNIOR  
No. ORIG. : 11.00.00071-2 1 Vr BILAC/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044315-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044315-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 121/123v
INTERESSADO(A)	: EDSON RODRIGUES MAGALHAES
ADVOGADO	: SP245229 MARIANE FAVARO MACEDO
No. ORIG.	: 11.00.00096-4 2 Vr GUARARAPES/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001346-77.2012.4.03.6003/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ173144 ESTEVAO DAUDT SELLES e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 139/141v  
INTERESSADO(A) : EDELVITA PUREZA DE MATOS  
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES e outro(a)  
No. ORIG. : 00013467720124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000128-90.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.000128-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO DA SILVA e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 141/146v  
INTERESSADO(A) : MARIA LUCIA ZALOCHE  
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00001289020124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão

monocrática.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004120-25.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004120-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 159/161v  
INTERESSADO(A) : EDISON NASCIMENTO PIRES  
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00041202520124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005890-53.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005890-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 265/267  
INTERESSADO(A) : JOSE ARIIVALDO DE SANTANA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00058905320124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002941-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002941-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 118/120v  
INTERESSADO(A) : LEONISE MARIA NUNES  
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO  
No. ORIG. : 10.00.00021-5 1 Vr CONCHAL/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido.



## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004620-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004620-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 183/185v  
INTERESSADO(A) : OSEIAS CUNICO  
ADVOGADO : SP179156 JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP  
No. ORIG. : 08.00.00164-3 1 Vr ORLANDIA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013839-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013839-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 125/127v  
INTERESSADO(A) : BENEDITO DA CRUZ  
ADVOGADO : SP152803 JOSE WAGNER CORREIA DE SAMPAIO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017425-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017425-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 295/297v  
INTERESSADO(A) : ROBERTO RAMOS GONCALVES  
ADVOGADO : SP306552 VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOITUVA SP  
No. ORIG. : 06.00.00134-4 1 Vr BOITUVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 1002/1164

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023590-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023590-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 170/172v  
INTERESSADO(A) : MARIA DAS GRACAS DA SILVA  
ADVOGADO : SP176267 JOSE LUIZ GOTARDO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP  
No. ORIG. : 10.00.00117-5 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041078-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041078-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 155/157v  
INTERESSADO(A) : NATALINA APARECIDA PEREIRA  
ADVOGADO : SP219382 MARCIO JOSE BORDENALLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP  
No. ORIG. : 12.00.00048-0 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000536-59.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000536-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 69/71v  
INTERESSADO(A) : ANTONIO CELESTINO BRASIL - prioridade  
ADVOGADO : SP208706 SIMONE MICHELETTO LAURINO e outro(a)  
No. ORIG. : 00005365920134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007030-34.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.007030-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : JOSE SOARES GUIMARAES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 133/135  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00070303420134036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Relator

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002140-95.2013.4.03.6122/SP

2013.61.22.002140-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.91/94v  
INTERESSADO : CAUA MARTINEZ DE ALMEIDA TOSCHI incapaz  
ADVOGADO : SP186331 ELISÂNGELA RODRIGUES MORALES AREVALO  
REPRESENTANTE : DANIELLI SOUZA SEGURA MARTINEZ  
ADVOGADO : SP186331 ELISÂNGELA RODRIGUES MORALES AREVALO e outro(a)  
No. ORIG. : 00021409520134036122 1 Vr TUPA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
  2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
  3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos
- DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/11/2015 1005/1164

legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001780-48.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001780-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 124/126v  
INTERESSADO(A) : HELENA MARIANO GOMES  
ADVOGADO : SP262122 MIGUEL AUGUSTO GONÇALVES DE PAULI e outro(a)  
No. ORIG. : 00017804820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024420-35.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024420-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 160/162v  
INTERESSADO(A) : SEBASTIAO FRANCISCO SOARES  
ADVOGADO : SP292448 MIGUEL TADEU PEREIRA  
No. ORIG. : 13.00.00077-2 4 Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030682-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030682-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 122/124  
INTERESSADO(A) : ADRIANO HONORIO SANTOS  
ADVOGADO : SP039427 MATHEUS SPINELLI FILHO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PILAR DO SUL SP  
No. ORIG. : 12.00.00121-9 1 Vr PILAR DO SUL/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031081-30.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.031081-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DF035104 SAYONARA PINHEIRO CARIZZI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 181/183v  
INTERESSADO(A) : JOANA REGINA FERREIRA  
ADVOGADO : MS008332 ECLAIR NANTES VIEIRA  
No. ORIG. : 11.00.01066-8 2 Vr SIDROLANDIA/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032015-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032015-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 98/100v  
INTERESSADO(A) : BENEDITA RODRIGUES PENA  
ADVOGADO : SP126194 SUZANA MIRANDA DE SOUZA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 12.00.00070-6 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### EMENTA



PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002246-80.2014.4.03.6103/SP

2014.61.03.002246-0/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP363286B OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 105/106v
INTERESSADO(A)	: SIDNEYD FERREIRA BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP157417 ROSANE MAIA e outro(a)
No. ORIG.	: 00022468020144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

2014.61.05.003887-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233063 CAMILA MATTOS VESPOLI e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.172/174v  
INTERESSADO : NAIR APARECIDA PEREIRA DE TOLEDO MOZER  
ADVOGADO : SP282686 PAULO EDUARDO BORDINI e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00038879720144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

2014.61.14.006893-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : HUDSON FERREIRA LEITE  
ADVOGADO : SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 118/120  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068938520144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008735-03.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.008735-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
EMBARGANTE : MARIA LUCIA NACCA  
ADVOGADO : SP192424 EDUARDO FELIX DA CRUZ e outro(a)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.128/131v  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00087350320144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000174-60.2014.4.03.6123/SP

2014.61.23.000174-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 93/98  
INTERESSADO(A) : MARTA DE OLIVEIRA PRETO PAIS

ADVOGADO : SP207759 VALDECIR CARDOSO DE ASSIS e outro(a)  
No. ORIG. : 00001746020144036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Relator

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005153-56.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.005153-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ158957 LUCIANO PALHANO GUEDES e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 100/105  
INTERESSADO(A) : DIMAS ANDRADE DA CUNHA  
ADVOGADO : SP164298 VANESSA CRISTINA MARTINS e outro(a)  
No. ORIG. : 00051535620144036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Relator

2014.61.27.002987-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP365785 MARCO AURELIO DE CAMPOS GOMES e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104/109  
INTERESSADO(A) : JAIME ESCANA VAQUE  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro(a)  
No. ORIG. : 00029874820144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Relator

2014.61.83.011218-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 198/203  
INTERESSADO(A) : JOSE CARLOS TIAGOR  
ADVOGADO : SP155517 RITA DE CÁSSIA MORETO e outro(a)  
No. ORIG. : 00112189020144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013701-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013701-8/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR  
AGRAVANTE : BENEDITO ANTUNES DE LIMA  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP  
No. ORIG. : 00006744620158260262 1 Vr ITABERA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00056 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016979-90.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016979-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : JOSE MILTON DE RAMOS

ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 36/37º  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP  
No. ORIG. : 00008018120158260262 1 Vr ITABERA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016982-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016982-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : SILAS LOURENCO MACHADO  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP  
No. ORIG. : 00007991420158260262 1 Vr ITABERA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00058 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019148-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019148-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : MANOEL GONCALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP208112 JOSE MAURICIO XAVIER JUNIOR  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00011658520158260607 1 Vr TABAPUA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.

3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.

4. Agravo inominado desprovido

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005614-15.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005614-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



PROCURADOR : ANTONIO CARLOS DA MATTA N DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 151/153v  
INTERESSADO(A) : ALTAIR FURLAN  
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA  
No. ORIG. : 40008549820138260347 3 Vr MATAO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Relator

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008737-21.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.008737-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ181169 ALEXANDRE CESAR PAREDES DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 162/164v  
INTERESSADO(A) : ROSIMEIRE BELO DA SILVA  
ADVOGADO : MS008332 ECLAIR NANTES VIEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS  
No. ORIG. : 08002147720128120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Relator

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014427-31.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.014427-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : RAQUEL DE SOUZA DE FREITAS  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CE019964 JOSE LEVY TOMAZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 160/163  
No. ORIG. : 11.00.04630-0 2 Vr MONTE MOR/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS DA PARTE AUTORA E DO INSS. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. Os agravantes se limitaram a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravos inominados desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos inominados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Relator

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020494-12.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.020494-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CRISTIANE GUERRA FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 134/136v  
INTERESSADO(A) : MONIZA PAULA BRASILEIRA DE CASTRO  
ADVOGADO : MS008627 PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANAURILANDIA MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026395-58.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.026395-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.152/158v  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : ADAO TEODORO DA SILVA  
ADVOGADO : SP136586 PAULA RODRIGUES FURTADO  
No. ORIG. : 14.00.00125-2 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

2015.03.99.026691-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 134/136v  
INTERESSADO(A) : CRISTIANE REGINA DE ANDRADE  
ADVOGADO : SP243470 GILMAR BERNARDINO DE SOUZA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP  
No. ORIG. : 13.00.00023-8 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

2015.03.99.027156-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 194/196v  
INTERESSADO(A) : JAIR SANITA  
ADVOGADO : SP085380 EDGAR JOSE ADABO  
No. ORIG. : 13.00.00022-9 2 Vr ITAPOLIS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.

2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027188-94.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027188-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 140/142v  
INTERESSADO(A) : MARIA APARECIDA PEREIRA  
ADVOGADO : SP278699 ANA PAULA DE LUCIO  
No. ORIG. : 12.00.02636-9 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027256-44.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027256-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : JOSE DIAS

ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 95/97v  
No. ORIG. : 10021363620148260624 1 Vr TATUI/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS DA PARTE AUTORA E DO INSS. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. Os agravantes se limitaram a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravos inominados desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos inominados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028190-02.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028190-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
EMBARGANTE : GESSI DE PROENCA  
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.287/291  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.00.00031-3 2 Vr ITAPETININGA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030165-59.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030165-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 149/154  
INTERESSADO(A) : VALDOCIR DA COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP242989 FABIO AUGUSTO TURAZZA  
No. ORIG. : 14.00.00171-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030556-14.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.030556-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUIZ ANTONIO MONTEIRO LIMA JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 169/171v  
INTERESSADO(A) : DONIZETI FLAVIO  
ADVOGADO : MS009548A VICTOR MARCELO HERRERA  
No. ORIG. : 00025877520118120009 1 Vr COSTA RICA/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031798-08.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031798-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 151/156  
INTERESSADO(A) : ANTONIO ALBERTO MORI  
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
No. ORIG. : 10015708720148260236 2 Vr IBITINGA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031802-45.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031802-4/SP



RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 136/141  
INTERESSADO(A) : AMADEU XAVIER FLORIANO  
ADVOGADO : SP340519 EVANDRO XAVIER DE LIMA  
No. ORIG. : 00030379020148260601 2 Vr SOCORRO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001883-11.2015.4.03.6119/SP

2015.61.19.001883-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP316982 YARA PINHO OMENA e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : decisão de fls. 107/108vº  
INTERESSADO(A) : MARINA FERNANDES PEREIRA  
ADVOGADO : SP297858 RAFAEL PERALES DE AGUIAR e outro(a)  
No. ORIG. : 00018831120154036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000572-61.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.000572-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 109/114  
INTERESSADO(A) : VALTER BECKLER  
ADVOGADO : SP204892 ANDREIA KELLY CASAGRANDE e outro(a)  
No. ORIG. : 00005726120154036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000359-52.2015.4.03.6127/SP

2015.61.27.000359-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 128/133  
INTERESSADO(A) : JOSE APARECIDO THIAGO  
ADVOGADO : MG100609 FILIPE REIS VILLELA BRETTAS GALVAO e outro(a)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM ENTENDIMENTO DOMINANTE NA JURISPRUDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. As decisões monocráticas terminativas podem ser proferidas quando escoradas em entendimento dominante na mesma Corte ou em Tribunais Superiores. Por isso, o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil precisa demonstrar que a decisão monocrática que ataca não está fundamentada em elementos consolidados na jurisprudência, ou, ainda, que se não se trata de manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso.
2. No caso, a decisão combatida está em conformidade com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial dominante.
3. A parte agravante se limitou a manifestar seu inconformismo, não trazendo elementos em desfavor do que consta na decisão monocrática.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Relator

**Boletim de Acórdão Nro 14908/2015**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003240-43.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003240-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANTONIO LOPES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00032404320064036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DE JUROS ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVOS DESPROVIDOS.

- O termo inicial deve ser mantido conforme já fixado, na data da citação, haja vista que somente após o ajuizamento da ação, o autor implementou os requisitos para concessão do benefício, pelo que o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação.
- Os juros de mora devem incidir até a data da conta de liquidação.
- Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.
- Agravos legais desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos Agravos Legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011280-83.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.011280-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : PAULO CESAR CASSANELLI  
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE025082 RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00112808320084036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. CONVERSÃO INVERSA. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVOS DESPROVIDOS.

- O autor não faz jus à conversão inversa pleiteada, pois embora os períodos pleiteados tenham sido prestados antes da edição da Lei 9.032/95, não se deram de forma alternada com o exercício em atividades especiais.

- Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

- Agravos legais desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos Agravos Legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022946-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022946-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : PAULO VITOR HIDALGO  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00024-7 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVOS DESPROVIDOS.

- O termo inicial deve ser mantido conforme já fixado, na data da citação, haja vista que somente após o ajuizamento da ação, o autor logrou comprovar os períodos especiais, através de perícia judicial.
- Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.
- Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
- Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.
- Agravos legais desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos Agravos Legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006816-23.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.006816-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LUIZ OTAVIO PILON e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ROSA MARIA ALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP282541 DANILO MOREIRA DIBBERN e outro(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00068162320134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL NO PERÍODO A SER COMPROVADO.

1 - A obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de 01 salário mínimo, disciplinada pelos arts. 143 e 48 da Lei 8.213/91 está condicionada à satisfação dos requisitos de idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres (trabalhadores rurais), e exercício da atividade rurícola, dentro do período de carência estabelecido no art. 142 do mesmo diploma legal, ainda que de forma descontínua.

2. A presença de início razoável de prova material, ratificada pela testemunhal, de modo firme e uniforme, quando conjugadas, formam conjunto hábil à comprovação do efetivo exercício da atividade rurícola da parte autora.

3. É necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

4- Em que pese às testemunhas (fls. 47/56 e 186/188) afirmarem que a autora trabalhou na lavoura enquanto morou em Minas Gerais, não existem provas deste labor. A prova em nome da autora se inicia em 2006 e seria impossível a comprovação de seu trabalho rural pelo período de carência exigido em lei a partir de então.

5- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2014.61.02.000922-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA APARECIDA GARCIA SANCHEZ  
ADVOGADO : SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00009225820144036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A correção monetária e juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, aprovado pela Resolução n. 267/2013, que assim estabelece: Quanto à correção monetária, serão utilizados de 01.07.94 a 30.06.95, os índices estabelecidos pelo IPC-R; de 04.07.1995 a 30.04.1996, o índice INPC/IBGE, de 05.1996 a 08.2006, o IGP-DI, e a partir de 09.2006 novamente o INPC/IBGE.

2- No que se refere aos juros moratórios, devidos a partir da data da citação, até junho/2009 serão de 1,0% simples; de julho/2009 a abril/2012 - 0,5% simples - Lei n. 11.960/2009; de maio/2012 em diante - O mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos - Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

3 - Em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da EC 62/2009. Entendo que tal modulação, quanto à aplicação da TR, refere-se somente à correção dos precatórios, porquanto o STF, em decisão de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, reconheceu a repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

4 - Inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder que justificasse sua reforma, a Decisão atacada deve ser mantida.

5- Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

2015.03.99.006138-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : NELSON DIAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP119377 CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ALEX RABELO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 08009234120148120018 1 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CABIMENTO DECISÃO MONOCRÁTICA. AFASTADO LABOR EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

1 -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.

2 -As notas fiscais de venda de gado em janeiro de 2011 comprovam que o autor comercializou mais de R\$ 21.500, 00 e em fevereiro do mesmo ano R\$ 47.300,00 (fls. 31/36). Além da grande quantidade movimentada entre 2006 e 2011 (fls. 17/22). Prejudicada a comprovação de trabalho em regime de economia familiar

3- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019364-84.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.019364-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JUVILIANE DANIELA SERPEJANTE  
ADVOGADO : SP312670 RAQUEL DELMANTO RIBEIRO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00163-0 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. PRELIMINAR REJEITADA. NULIDADE DE SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. OITIVA DE TESTEMUNHAS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 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.

- Destaco que não se afigura indispensável, na espécie, a realização de prova testemunhal para a demonstração da incapacidade laborativa da parte autora, diante da elaboração da perícia médica.

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

- Requisitos legais não preenchidos.

- Preliminar rejeitada. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar suscitada e negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 14919/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002702-80.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.002702-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : KAUANNY KAMMYLY DA SILVA MARTINS incapaz e outro(a)  
: SOPHIE LOREN DA SILVA MATINS incapaz  
ADVOGADO : SP285463 REGINALDO FERREIRA DE CARVALHO e outro(a)  
REPRESENTANTE : ROSIMEIRE DA SILVA  
ADVOGADO : SP285463 REGINALDO FERREIRA DE CARVALHO e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027028020134036130 1 Vr OSASCO/SP

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. PERÍODO DE GRAÇA. VERIFICAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).
3. Mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício (inteligência do art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010).
4. Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, nos termos da portaria MPAS nº 6211/2000.
5. A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de *status* constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão.
6. Agravo Legal do INSS a que se dá provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao Agravo Legal do INSS, nos termos da Declaração de Voto que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 14918/2015**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021240-74.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.021240-4/SP



RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : SIMONE PEDRO NUNES  
ADVOGADO : SP089744 LUIZ FLAVIO DE ALMEIDA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00139-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE RURÍCOLA. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. IMPROVIMENTO.

1. Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade a trabalhadora rural.
2. Para a comprovação da condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, as cópias das certidões de nascimento de seus filhos nas quais ela e seu companheiro estão qualificados como lavradores. Em que pese o fato de que a autora está qualificada como lavradora nas certidões de nascimento de seus filhos, deve-se considerar que as informações nela encontradas são aquelas fornecidas pela própria autora ou por seus familiares, razão pela qual devem ser consideradas com muito zelo. A única testemunha ouvida relatou que conhece a autora há cerca de sete a oito anos, e que ela exercia atividade rural como diarista ao tempo de sua gravidez. Ainda que o relato da testemunha indique o labor rural, Maria Roseli informou que a autora tem seis filhos, mas não sabe os nomes das crianças e nem as suas idades, de forma que a declaração genérica de que a autora trabalhou durante a gravidez não tem o condão de confirmar o efetivo trabalho rural durante sua gravidez de P. H. N. L e S. N. L.
3. Depreende-se, portanto, que o frágil início de prova material não encontra o respaldo necessário na prova testemunhal produzida, sendo que o conjunto probatório apresentado nestes autos não está apto a demonstrar a atividade rural da autora.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
PAULO DOMINGUES  
Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 14916/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007602-57.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007602-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES  
APELANTE : EDUARDA DIAS DE SOUSA incapaz  
ADVOGADO : SP266983 RENATO AUGUSTO SOUZA COMITRE e outro(a)  
REPRESENTANTE : AMANDA DIAS SANTOS  
ADVOGADO : SP266983 RENATO AUGUSTO SOUZA COMITRE e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00076025720134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CARACTERIZADA A CONDIÇÃO DE BAIXA RENDA. ÚLTIMO RENDIMENTO SUPERIOR AO TETO LEGAL EM VALOR IRRISÓRIO.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).
3. Foi comprovada a condição de baixa renda do segurado. O extrato do sistema CNIS de fls. 17 informa que a última remuneração recebida pelo pai da autora em janeiro de 2013 foi de R\$ 979,00 (proporcional R\$ 197,28), valor superior ao limite de R\$ 971,78 (novecentos e setenta e um reais e setenta e oito centavos), estabelecido para o período, pela Portaria MPS nº 15/2013. Porém, entendendo que tratando-se de diferença de valor irrisório, cabe na hipótese a flexibilização do critério econômico estabelecido para a configuração da baixa renda.
4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40630/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003778-43.2002.4.03.6125/SP

2002.61.25.003778-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : JOAO DONIZETE ROMAO  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro(a)  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00037784320024036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DESPACHO

Vistos,.

Tendo em vista as divergências observadas entre as informações constantes dos formulários juntados às fls. 16/19 e os dados obtidos junto ao sistema CNIS (fls. 35/36), bem como no que se refere à atividade indicada em laudo técnico pericial, às fls. 130/141 (vigia noturno), e o apontado na peça inicial (servente/serviços diversos - fls. 03/04), determino a juntada aos autos das cópias da CTPS do autor.

Publique. Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002073-93.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.002073-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SIDINEI BRUNELI  
ADVOGADO : SP113618 WILFRIEDE RAMISSEL E SILVA e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISABELA SA FONSECA DOS SANTOS e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DESPACHO

Tendo em vista os termos das petições de fls. 274, 277 e 280, observo que o autor tem direito à prioridade na tramitação do feito, nos termos do art. 71 da Lei n.º 10.741/2003, o que determino em favor da celeridade processual assentada exatamente na prioridade referida.

Providencie a Subsecretaria as anotações e identificações necessárias.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0003540-34.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.003540-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA APPARECIDA DE TOLEDO BERALDO e outros(as)  
: AUGUSTO PIACENTINI  
: VALDEREZ BERALDO PIACENTINI  
: ROSA MARIA FRANCISCATTO BERALDO  
: VALDIR BERALDO  
ADVOGADO : SP037228 LAPHAYETTI ALVES  
SUCEDIDO(A) : ARMANDO BERALDO falecido(a)  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP225872 SAMUEL ALVES ANDREOLLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

DESPACHO

Demonstrado o atendimento ao requisito etário, defiro a postulada prioridade na tramitação destes autos, nos termos do art. 71 da Lei n.º 10.741/2003, bem assim com fundamento no art. 1.211-A do CPC.

Providencie a Subsecretaria as anotações e identificações necessárias.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0002004-81.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.002004-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : HELENA NAGANO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP110325 MARLENE GOMES DE MORAES E SILVA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

DESPACHO

Demonstrado o atendimento ao requisito etário, defiro a postulada prioridade na tramitação destes autos, nos termos do art. 71 da Lei n.º 10.741/2003, bem assim com fundamento no art. 1.211-A do CPC.

Providencie a Subsecretaria as anotações e identificações necessárias.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000131-21.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000131-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA ADELAIDE REIS  
ADVOGADO : SP091726 AMELIA CARVALHO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DESPACHO

Demonstrado o atendimento ao requisito etário, defiro a postulada prioridade na tramitação destes autos, nos termos do art. 71 da Lei n.º 10.741/2003, bem assim com fundamento no art. 1.211-A do CPC.

Providencie a Subsecretaria as anotações e identificações necessárias.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000071-14.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000071-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ELMO DE SOUZA SOARES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP140981 MARCIA RIBEIRO STANKUNAS e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00000711420074036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Demonstrado o atendimento ao requisito etário, defiro a postulada prioridade na tramitação destes autos, nos termos do art. 71 da Lei n.º 10.741/2003, bem assim com fundamento no art. 1.211-A do CPC.

Providencie a Subsecretaria as anotações e identificações necessárias.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000976-19.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000976-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : FRANCINALDO GONCALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00009761920074036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Demonstrado o atendimento ao requisito etário, defiro a postulada prioridade na tramitação destes autos, nos termos do art. 71 da Lei n.º 10.741/2003, bem assim com fundamento no art. 1.211-A do CPC.  
Providencie a Subsecretaria as anotações e identificações necessárias.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036381-80.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036381-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : IVO ALVES DE FIGUEIREDO  
ADVOGADO : SP084546 ELIANA MARCIA CREVELIM  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 99.00.00149-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Demonstrado o atendimento ao requisito etário, defiro a postulada prioridade na tramitação destes autos, nos termos do art. 71 da Lei n.º 10.741/2003, bem assim com fundamento no art. 1.211-A do CPC.  
Providencie a Subsecretaria as anotações e identificações necessárias.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011538-81.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.011538-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSE SEBASTIAO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00115388120084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifêste-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS acerca do pedido de desistência formulado pelo Autor às fls. 111 e 114.  
Intime-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003922-57.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.003922-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ZOILA VASQUEZ BELTRAO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MS006778 JOSE PEREIRA DA SILVA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00039225720094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Demonstrado o atendimento ao requisito etário, defiro a postulada prioridade na tramitação destes autos, nos termos do art. 71 da Lei n.º 10.741/2003, bem assim com fundamento no art. 1.211-A do CPC.

Providencie a Subsecretaria as anotações e identificações necessárias.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001645-04.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001645-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MANOEL CIRIACO DE ABREU  
ADVOGADO : SP076928 MARIA APARECIDA EVANGELISTA DE AZEVEDO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00016450420094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 240/242: ciência à parte autora.

Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012792-27.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012792-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NABIL YOUSSEF MORCOS HANNA  
ADVOGADO : SP090949 DENISE DE CASSIA ZILIO ANTUNES e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00127922720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Demonstrado o atendimento ao requisito etário, defiro a postulada prioridade na tramitação destes autos, nos termos do art. 71 da Lei n.º 10.741/2003, bem assim com fundamento no art. 1.211-A do CPC.  
Providencie a Subsecretaria as anotações e identificações necessárias.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011966-89.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.011966-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : ILSO CASTILHO  
ADVOGADO : SP250775 LUCIANA BONILHA GOMES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00119668920104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Vistos.  
Fls. 217: manifeste-se a parte autora, em cinco dias.  
Int.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.  
TORU YAMAMOTO  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000179-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000179-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DAISEY LAHR  
ADVOGADO : SP193929 SIMONE LARANJEIRA FERRARI  
No. ORIG. : 09.00.00001-6 1 Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO

Demonstrado o atendimento ao requisito etário, defiro a postulada prioridade na tramitação destes autos, nos termos do art. 71 da Lei n.º 10.741/2003, bem assim com fundamento no art. 1.211-A do CPC.

Providencie a Subsecretaria as anotações e identificações necessárias.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003671-53.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.003671-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : OSMANIR AROSTI  
ADVOGADO : SP123128 VANDERLEI CESAR CORNIANI e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184629 DANILO BUENO MENDES e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036715320114036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Demonstrado o atendimento ao requisito etário, defiro a postulada prioridade na tramitação destes autos, nos termos do art. 71 da Lei n.º 10.741/2003, bem assim com fundamento no art. 1.211-A do CPC.

Providencie a Subsecretaria as anotações e identificações necessárias.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000009-69.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000009-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LORENA GRACIELE FERREIRA DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP217100 ALEXANDRE FERREIRA DA SILVA e outro(a)  
REPRESENTANTE : REGIANE GRACIELE FERREIRA DA LUZ  
PARTE RÉ : MIGUEL DE SOUZA SANTOS incapaz  
REPRESENTANTE : DANIELE DE SOUZA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00000096920114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos, concedo o prazo requerido à fl. 203. Após seu decurso, retornem os autos a este Relator.

P.I.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal



00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008158-23.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.008158-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : RONEI ALFEU PERALLES  
ADVOGADO : SP087680 PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00081582320124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Petição de fls. 317/320, em que a parte-autora requer prioridade na tramitação do feito, diante de sua situação de desemprego, bem como considerando o estado de saúde de seu patrono, o qual, aliás, não restou demonstrado nos autos.

É verdade que a ação em tela foi distribuída em 12/06/2012, de modo que se justifica a requerida celeridade que, todavia, deverá ser ajustada às demais ações que tramitam com justificada prioridade legal.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024656-84.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024656-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA EDITH ROCHA BATISTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP069955 AMAURI BENEDITO HULMANN  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI003298 LIANA MARIA MATOS FERNANDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00122-9 2 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Tendo em vista que a parte Embargante pretende que seja atribuído efeitos infringentes aos Embargos de Declaração por ela interpostos, intime-se a parte contrária para que ofereça eventual resposta ao recurso noticiado, no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025297-38.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.025297-9/SP

APELANTE : IVAIR SARTORATO

ADVOGADO : SP059298 JOSE ANTONIO CREMASCO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CE019964 JOSE LEVY TOMAZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01128435620078260229 1 Vr HORTOLANDIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em face de r. Sentença que julgou improcedente o pleito de benefício por incapacidade laborativa, em decorrência de acidente do trabalho.

Da análise dos autos, é possível verificar que o benefício pleiteado está relacionado a infortúnio ocorrido durante o exercício do labor funcional, na data de 11.02.2005.

A comprovar a natureza laboral da presente causa, destaco a narrativa da exordial, com pedido de benefício de natureza acidentária (fl. 07), bem como as razões recursais da parte autora. Além disso, a Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT foi juntada à fl. 15.

Dessa forma, observo que a natureza laboral/acidentária da lide resta claramente caracterizada, tanto pela documentação acostada aos autos, quanto pelas alegações trazidas pela parte autora, em sua exordial, na qual há menção à ocorrência de acidente do trabalho e requerimento de concessão de benefício de natureza acidentária.

Sendo assim, cumpre transcrever o que dispõe o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

**"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:**

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, **exceto** as de falência, **as de acidentes de trabalho** e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;" (grifo meu)

Do acima transcrito, conclui-se que o processo em apreço foi encaminhado a este Tribunal por equívoco.

Sobre o tema, cumpre transcrever, também, o disposto na Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Na esteira da Súmula em referência, destaco os seguintes precedentes:

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição. As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária. Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés, permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes de acidentes ou moléstias típicas das relações de trabalho. Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta corte Superior. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP.

(STJ, Terceira Seção, Processo nº 2006.02.20193-0, CC 72075, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Fernando Mathias, votação unânime, DJ em 08.10.2007, página 210)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, Sétima Turma, Processo 2008.03.00.001775-6, AI 323932, Relator Desembargador Federal Walter do Amara, votação unânime, DJF3 em 05.02.2010, página 768)

Cumpre destacar, outrossim, o disposto na Súmula nº 501 do STF:

"Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Ante o exposto, evidenciado não se inserir na competência constitucional deste Tribunal, as causas relativas a benefício relacionado a acidente do trabalho, encaminhem-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033949-44.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.033949-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : BRUNIANI LUCIANO MORAIS SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI  
REPRESENTANTE : ADRIANA CANDIDA DE MORAIS  
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PB014298 OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08033695120138120018 1 Vr PARANAIBA/MS

DESPACHO

Vistos.

Consoante disposto no art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil (Lei nº 11.276/2006), que permite a esta Corte a regularização do ato processual, sem a necessidade da conversão do julgamento em diligência, determino a vista dos autos ao INSS para contrarrazões.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

P.I.

São Paulo, 19 de outubro de 2015.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40640/2015**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053688-91.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.053688-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104881 NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE APARECIDO DECHECHI  
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 01.00.00008-8 1 Vr INDAIATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame previsto no art. 543 - C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, do v. acórdão (fls. 150/160) que, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal de decisão monocrática (fls. 123/132), que deu parcial provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença quanto à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, bem como reduzir o período de atividade rural e especial reconhecidos.

É o relatório.

Decido.

No caso, os autos foram devolvidos a Turma Julgadora em decorrência do julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, que assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento do tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea. Não é o caso.

O autor requereu o reconhecimento do tempo de serviço rural de 05.1965 a 04.1982 e de 04.1984 a 08.1994. Em decisão agravada, foi reconhecido seu labor rural de 09.05.1965 a 30.04.1982 e de 01.04.1984 a 31.10.1991, sendo afastado apenas o período de 01.11.1991 a 08.1994, pela necessidade de comprovação do recolhimento de contribuição previdenciária após o início da vigência da Lei n. 8.213/91.

Como consequência, nesta oportunidade, **não há razão para proceder ao juízo de retratação previsto no artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil.**

Publique-se; intime-se.

Cumpridas as formalidades de praxe, remetam os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007126-19.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.007126-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP072176 FRANCISCO PINTO DUARTE NETO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE VIEIRA DE LIMA
ADVOGADO	: SP128685 RENATO MATOS GARCIA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	: 02.00.00235-0 1 Vr INDAIATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame previsto no art. 543 - C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, do v. acórdão (fls. 153/165) que, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal de decisão monocrática (fls. 122/132), que deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reconhecer o tempo de serviço rural do autor de 14.09.1953 a 31.12.1963 e o período especial de 19.01.1981 a 26.06.1987, e negou seguimento ao recurso adesivo.

É o relatório.

Decido.

No caso, os autos foram devolvidos a Turma Julgadora, em decorrência do julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, que assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento do tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea. Não é o caso.

O autor requereu o reconhecimento do tempo de serviço rural de 14.09.1953 (data em que completou 12 anos) a 03.1975. Em decisão agravada, foi reconhecido o período de 14.09.1953 a 31.12.1963. Portanto, já houve o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao início de prova material, pois o documento mais remoto juntado aos autos data do ano de 1958.

Como consequência, nesta oportunidade, **não há razão para proceder ao juízo de retratação previsto no artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil.**

Publique-se; intime-se.

Cumpridas as formalidades de praxe, remetam os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

Fausto De Sanctis

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 5048/2015**

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004917-22.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.004917-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : BIANCA MENDONCA DOS SANTOS e outro(a)  
: MARIA JOSE LACERDA  
ADVOGADO : SP023374 MARIO EDUARDO ALVES e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00049172220134036100 10V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interposto pela União face de decisão monocrática (fls. 237/241) que negou seguimento à sua Apelação e à Remessa Oficial, mantendo a Sentença que, nos autos da Ação Mandamental, concedeu parcialmente a segurança para Bianca Mendonça dos Santos (primeira impetrante) a fim de que a autoridade impetrada reanalise, no prazo de 30 dias, o pedido administrativo da impetrante, reconhecendo a sentença arbitral como hábil para a realização do pedido de recebimento de seguro-desemprego, independentemente da exigência de assistência do respectivo sindicato ou de sua realização perante a autoridade do Ministério do trabalho e Previdência Social.

Em suas razões, sustenta a ausência de norma legal que autorize a concessão do seguro - desemprego com base em sentença arbitral.

É o relatório.

Decido.

Verifico que a Impetrante Bianca Mendonça dos Santos e seu empregador valeram-se de procedimento arbitral para celebrarem acordo relativo às verbas trabalhistas decorrentes de dispensa sem justa causa, que foi homologado, em cuja sentença constou o recebimento de guias próprias para o saque de FGTS e guias para recebimento do seguro desemprego (fls. 19/21).

Nos termos do art. 477, § 1º e § 3º, da CLT, a homologação somente poderá se dar com a assistência do respectivo sindicato ou perante a autoridade do Ministério do Trabalho. Quando não existir na localidade nenhum dos órgãos previstos, a assistência será prestada pelo representante do Ministério Público ou, onde houver, pelo Defensor Público e, na falta ou impedimento destes, pelo Juiz de Paz, possibilitando o saque do FGTS e a habilitação ao seguro - desemprego.

Essa exigência legal não é observada nas decisões proferidas perante o Juízo arbitral, de modo que a homologação da rescisão do contrato de trabalho perante àquele órgão afronta o dispositivo legal citado.

A propósito, trago à colação julgado do C. TST:

*RECURSO DE REVISTA. ARBITRAGEM. RELAÇÕES INDIVIDUAIS DE TRABALHO. INAPLICABILIDADE.*  
*As fórmulas de solução de conflitos, no âmbito do Direito Individual do Trabalho, submetem-se, é claro, aos princípios nucleares desse segmento especial do Direito, sob pena de a mesma ordem jurídica ter criado mecanismo de invalidação de todo um estuário jurídico-cultural tido como fundamental por ela mesma. Nessa linha, é desnecessário relembrar a absoluta prevalência que a Carta Magna confere à pessoa humana, à sua dignidade no plano social, em que se insere o trabalho, e a absoluta preponderância deste no quadro de valores, princípios e regras imantados pela mesma Constituição. Assim, a arbitragem é instituto pertinente e recomendável para outros campos normativos (Direito Empresarial, Civil, Internacional, etc.), em que há razoável equivalência de poder entre as partes envolvidas, mostrando-se, contudo, sem adequação, segurança, proporcionalidade e razoabilidade, além de conveniência, no que diz respeito ao âmbito das relações individuais laborativas.*  
*Recurso de revista provido, no aspecto.*  
*(TST - RR - 8952000-45.2003.5.02.0900, Data de Julgamento: 10/02/2010, 6ª Turma, Data de Publicação: 19/02/2010, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado)*

Destarte, para efeito de recebimento de seguro desemprego, não se aplicam aos dissídios trabalhistas individuais a instituição da arbitragem.

Contudo, na hipótese dos autos, as parcelas relativas ao seu seguro desemprego já foram liberadas, configurando a perda superveniente de interesse de agir (fls. 167/169).

Ante o exposto, RECONSIDERO a decisão de fls. 237/241 e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40638/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0003838-65.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.003838-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: CLAUDIO APARECIDO FONDELLO CORTEZ
ADVOGADO	: SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00038386520044036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Trata-se de pedido de habilitação de sucessores do autor, falecido em 18.04.2014.

O art. 112, da Lei n.º 8.213/91, dispõe que as diferenças não recebidas em vida pelo segurado só serão pagas 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.

A E. Terceira Seção desta C. Corte, pelas Turmas que a compõem, consolidou entendimento no sentido de que referido dispositivo, com aplicabilidade sedimentada na esfera administrativa, alcança também os valores integrantes do patrimônio do falecido submetidos ao crivo do Judiciário.

Confira-se:

***AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.***

*- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.*

*- Aplicação do artigo 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.*

*- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.*

*- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.*

*- Precedentes.*

*- Agravo regimental a que se nega provimento. (TRF - 3ª Região - Apelação Cível - 426224 - Processo: 98030514938 - UF: SP -*

No presente caso, a certidão de óbito (fls. 551) indica que o autor era casado, deixando apenas filhos maiores. Sua esposa é a única potencial beneficiária de pensão por morte.

Por consequência, defiro apenas o pedido de habilitação formulado por Edna Martins Cortez, nos termos do art. 112 da Lei n.º 8.213/91.

Proceda a Subsecretaria às anotações necessárias.

P.I.

São Paulo, 23 de outubro de 2015.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039062-28.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.039062-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE CARLOS PINTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 02.00.00013-2 4 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Fls. 345. Nada a deferir, tendo em vista que a própria autarquia trouxe aos autos cópia de procedimento administrativo que informa requerimento da parte junto ao INSS.

Após o trânsito em julgado, cumpra-se a decisão de fls. 340/342, remetendo-se os autos, oportunamente, ao juízo de origem  
P.I.

São Paulo, 29 de outubro de 2015.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008802-33.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008802-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : SILVIO COCUCI  
ADVOGADO : SP061723 REINALDO CABRAL PEREIRA e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00088023320064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 404/405: certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado da decisão de fls. 398/400, cumprindo-se a parte final do *decisum*, após o que a parte autora poderá requerer o desentranhamento dos documentos, uma vez que a Vara de origem está localizada nesta Capital.

P.I.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006175-79.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.006175-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE PEDRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP255106 DAYANE MICHELLE PEREIRA MIGUEL e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00061757920094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Esgotada a prestação jurisdicional nesta instância.  
O pedido de fl. 134 deverá ser apreciado pelo juízo da execução.  
Sendo assim, nada mais havendo que deliberar no presente feito, remetam-se os autos à vara de origem.  
Ciência às partes.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005172-59.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.005172-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DARIO NASCIMENTO MARTINS  
ADVOGADO : SP186299 ANGELA FABIANA QUIRINO DE OLIVEIRA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00051725920094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Manifêste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, sobre as informações trazidas pelo INSS às fls. 241/243, bem como a possível desistência da presente ação.

Silente no prazo assinalado, tornem os autos conclusos para julgamento.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011759-31.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011759-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS



APELANTE : NAIR DOS SANTOS SILVA  
ADVOGADO : SP173805 RAFAEL ALESSANDRO VIGGIANO DE BRITO TORRES e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00117593120114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista à Embargada para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014301-22.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.014301-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SERGIO SIROKY  
ADVOGADO : SP218839 ZILDA TERESINHA DA SILVA e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00143012220114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Fls. 153: nada a deferir, tendo em vista que a sentença que havia concedido a tutela antecipada foi anulada pela decisão monocrática proferida a fls. 149/151, restando superada a questão.

P.I.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042340-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042340-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOSE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00312-4 3 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Tendo em vista o contido na certidão de folha 205 que atesta que em razão do movimento paredista no Fórum Federal de Americana, a petição 2015.199579 foi recebida manualmente em 10.08.2015 pelo Setor de Protocolo, sendo regularizada via sistema na data de

12.08.2015, reconsidero a decisão de folha 189/189-verso, restando prejudicada a análise do recurso de folhas 191/191-verso. Ciência às partes.

Após, retornem os autos conclusos para o julgamento do agravo legal interposto pelo autor (fls. 187/188).

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003053-65.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.003053-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIZ CARLOS AZEVEDO  
ADVOGADO : SP198325 TIAGO DE GÓIS BORGES e outro(a)  
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. : 00030536520124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Verifico a ocorrência de erro material na folha 242, assim onde se lê: "Cuida-se de agravo legal...", leia-se: "Cuida-se de embargos de declaração...".

Ciência às partes.

Após, à vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001429-66.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.001429-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CICERO JACINTO NOBRE  
ADVOGADO : SP101789 EDSON LUIZ LAZARINI e outro(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00014296620124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls. 212/212-verso - Mantenho a decisão de fls. 210/210-verso.

Ciência às partes.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003184-12.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003184-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : GERALDO ISSAO MARUBAYASHI  
ADVOGADO : PR034202 THAIS TAKAHASHI e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00031841220134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Considerando o documento de folha 203 encaminhado pelo Juízo da 2ª Vara de São José dos Campos *solicitando a devolução dos autos, tendo em vista que a apelação do INSS não foi juntada*, torno sem efeito a decisão lançada nas folhas 153/160, bem como resta prejudicada a análise do agravo legal interposto pelo autor (fls. 183/195).

Ciência às partes.

Após, converta-se o julgamento em diligência para juntada aos autos do recurso de apelação do INSS e demais providências.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002272-89.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.002272-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOSE JOAO SINICO  
ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022728920134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

#### DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027329-50.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.027329-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JENYFER VITORIA DA SILVA BARCELA incapaz  
ADVOGADO : MS016921 TATIANE FORTES LOPES

REPRESENTANTE : FABIANA CARDOSO DA SILVA  
No. ORIG. : 08016072420138120010 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

#### DESPACHO

Oficie-se à Secretaria de Estado de Justiça e Segurança Pública do Estado do Mato Grosso do Sul requerendo a certidão de recolhimento prisional do pai da autora, com indicação das datas de prisões, transferências e livramentos.

P.I.

São Paulo, 23 de outubro de 2015.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007676-52.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007676-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : JOAO BATISTA DE SOUZA MUNIZ  
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA FÉ DO SUL SP  
No. ORIG. : 00064353120148260541 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

##### Vistos, etc.

**I-** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOAO BATISTA DE SOUZA MUNIZ contra decisão do MM. Juízo "a quo" de fls. 78 que, diante da notícia de que o perito médico inicialmente designado para o caso fora declarado suspeito em outras demandas, determinou sua substituição por outro atuante na região.

A então relatora, Des. Fed. Therezinha Cazerta, deferiu "*parcialmente a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento apenas para que a perícia médica seja realizada na comarca de domicílio do agravante, nomeando, o juízo a quo, profissional para tanto habilitado, sediado naquela localidade, salvo impossibilidade manifesta, devidamente motivada*" (fls. 87).

É o suficiente relatório.

**II-** Compulsado o andamento processual eletrônico do feito subjacente (autos n. 0006435-31.2014.8.26.0541, extrato em anexo), verifco que a nova perícia foi realizada na Comarca de domicílio do Agravante.

Assim, realizado o ato processual pretendido com a presente irresignação, evidencia-se a superveniente perda do objeto processual. Pelo exposto **julgo prejudicado o recurso**, nos exatos termos do art. 33, XII, do RITRF3.

Publique-se. Intimem-se. Após, ao arquivo.

São Paulo, 02 de novembro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016019-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016019-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE : ERICA RAMOS PEREIRA  
ADVOGADO : SP326185 EVANDRO LUIZ FÁVARO MACEDO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BILAC SP

DECISÃO

Vistos, etc.

**I-** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ERICA RAMOS PEREIRA contra decisão do MM. Juízo "a quo" de fls. 94 que, em sede de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio doença, indeferiu os pedidos de antecipação de tutela e de custeio da perícia complementar pelo INSS.

Relata que já realizou perícias psiquiátrica e ortopédica no bojo dos autos subjacentes, todavia o perito ortopedista requisitou exame complementar, cuja realização demorará cerca de 1 (um) ano e cujos custos não tem condições de arcar. Argumenta que, diante do resultado da perícia psiquiátrica e o quanto já demonstrado nos autos, bem como face a demora para realização do novo exame, estão presentes os requisitos necessários à antecipação de tutela na forma do art. 273, CPC. Advoga, mais, que cabe ao INSS custear o exame médico em questão, vez que foram deferidos os benefícios da Lei n. 1.060/50 pelo MM. Juízo "a quo".

A fls. 98, o MM. Juízo "a quo" noticia a realização da perícia complementar, bem como a juntada do respectivo laudo aos autos. É o suficiente relatório.

**II-** De início, anoto a tempestividade do recurso, vez que a decisão foi publicada no DJe de 13/07/2015 (fls. 95) e a irresignação foi protocolada em 13/07/15 (fls. 2). Ademais, foram deferidos os benefícios de que trata a Lei n. 1.060/50 pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 38), despiendo o recolhimento de custas.

Preliminarmente, anoto que o presente recurso não se encontra prejudicado em decorrência da realização da perícia complementar, na medida que as razões recursais impugnem (a) o indeferimento do pedido de antecipação de tutela, e (b) a responsabilidade pelo custeio da perícia complementar, matérias que não perdem objeto com a realização do ato pericial em si.

De acordo com o art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n. 11.187/05, ao receber o agravo, o Relator o converterá em retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, ou nos casos de inadmissão da apelação e naqueles relativos aos efeitos em que o apelo é recebido.

Especificamente quanto ao pleito de antecipação de tutela processual, o MM. Juízo "a quo", em contato direto com os fatos e as partes, assim se manifestou (fls. 94): "*para antecipar a tutela há que existir elementos perceptíveis da fragilidade da requerente, situação não visualizada pela própria necessidade de realização da perícia ortopédica, como acima aventado. Aguarde-se a complementação da perícia, devendo a autora solicitar o exame junto ao SUS, inexistindo comprovação de demora excessiva de atendimento*".

Da análise da documentação acostada, bem como do quanto deduzido pelo agravante em suas razões recursais, não vislumbro a presença dos requisitos postos no art. 273, CPC, motivo pelo que mantenho a decisão agravada, no ponto em que indeferiu o pleito de antecipação de tutela, pelos seus próprios fundamentos.

No mais, é dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em desconformidade com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, caput e §1º-A, do CPC). Assim, passo à análise do feito na forma do art. 557 do CPC.

Consoante reiterada orientação do C. STJ, o deferimento dos benefícios de que trata a Lei n. 1.060/50 não implicam em inversão do ônus financeiro da prova:

**"RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS PERICIAIS. JUSTIÇA GRATUITA. RESPONSABILIDADE DO ESTADO PELA SUA REALIZAÇÃO.**

1. O fato de o beneficiário da justiça gratuita não ostentar, momentaneamente, capacidade econômica de arcar com o adiantamento das despesas da perícia por ele requerida não autoriza, por si só, a inversão do ônus de seu pagamento.

2. O Estado não está obrigado a adiantar as despesas com a realização da prova pericial.

3. Não concordando o perito nomeado em aguardar o final do processo, para o recebimento dos honorários, deve o Juízo a quo nomear outro perito, a ser designado entre técnicos de estabelecimento oficial especializado ou repartição administrativa da entidade pública responsável pelo custeio da prova pericial. Precedentes.

4. Recurso especial provido em parte".

(STJ, REsp 1355519/ES, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 10/05/2013).

**"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ARTS. 3º, V, E 11 DA LEI 1.060/50, 19 E 33 DO CPC. HONORÁRIOS PERICIAIS. ANTECIPAÇÃO PELO ESTADO, QUANDO O EXAME FOR REQUERIDO POR BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. DESCABIMENTO. REALIZAÇÃO DA PERÍCIA. RESPONSABILIDADE DO ESTADO EM COLABORAÇÃO COM O PODER JUDICIÁRIO.**

1. A controvérsia posta em debate diz respeito ao ônus pela antecipação dos honorários do perito em ação em que o autor da demanda, postulante da perícia, é beneficiário da justiça gratuita.

2. O fato de o beneficiário da justiça gratuita não ostentar, momentaneamente, capacidade econômica de arcar com o adiantamento das despesas da perícia por ele requerida, não autoriza, por si só, a inversão do ônus de seu pagamento.

3. Tendo em vista que o perito nomeado não é obrigado a realizar o seu trabalho gratuitamente, incumbe ao magistrado requisitar ao Estado, a quem foi conferido o dever constitucional de prestar assistência judiciária aos hipossuficientes, o ônus de promover a realização da prova técnica, por meio de profissional de estabelecimento oficial especializado ou de repartição

administrativa do ente público responsável pelo custeio da produção da prova, o que deve ocorrer em colaboração com o Poder Judiciário.

4. Recurso especial provido".

(STJ, REsp 1245684/MG, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 16/09/2011).

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PERÍCIA REQUERIDA POR AMBAS AS PARTES. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO. IMPOSIÇÃO À RÉ. IMPOSSIBILIDADE.

1. O artigo 33 do Código de Processo Civil estabelece que "cada parte pagará a remuneração do assistente técnico que houver indicado; a do perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes ou determinado de ofício pelo juiz", não podendo, por isso, ser imposto à ré o adiantamento dos honorários, relativos à perícia também requerida pela autora.

2. Recurso especial provido".

(STJ, REsp 955.976/MG, QUARTA TURMA, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 04/05/2011).

"PERÍCIA. DNA. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. JUSTIÇA GRATUITA. ANTECIPAÇÃO DAS DESPESAS.

O Estado não está obrigado a antecipar despesas sem previsão orçamentária para a realização de perícia (exame de DNA) requerida em favor de beneficiário de justiça gratuita em ação de investigação de paternidade. Art. 19 do CPC. Recurso conhecido e provido. Voto vencido".

(STJ, REsp 103.281/MS, QUARTA TURMA, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, DJ 19/10/1998, p. 103).

Ante o exposto, dado que a r. decisão adequa-se ao entendimento do C. STJ, **nego provimento ao agravo** na forma do art. 557, CPC.

**III-** Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020253-62.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020253-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE : JOAQUIM FERREIRA  
ADVOGADO : SP213905 IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRACATU SP  
No. ORIG. : 14.00.00057-7 2 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**I-** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOAQUIM FERREIRA contra decisão do MM. Juízo *a quo* de fls. 52, que recebeu o recurso de apelação do INSS em ambos efeitos, nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, objetivando a implantação do benefício de aposentadoria por idade rural.

Argumenta que a sentença declarou o direito à implantação do benefício em tela, sem, contudo, que houvesse a antecipação dos efeitos da tutela. Advoga a ilegalidade do ato judicial, na medida que priva o segurado de verba alimentar indispensável à sua subsistência. Pugna, ao final, pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o suficiente relatório.

**II-** De início, anoto que a r. decisão agravada foi publicada no DJe de 25/08/15 (fls. 53). Assim, verifico a tempestividade do recurso, protocolado em 01/09/15 (fls. 2).

É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em desconformidade com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC). Assim, passo à análise do feito na forma do art. 557 do CPC.

Determina o Código Processual vigente:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

I - homologar a divisão ou a demarcação; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

II - condenar à prestação de alimentos; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

III - (Revogado pela Lei nº 11.232, de 2005)

IV - decidir o processo cautelar; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes; (Redação dada pela Lei nº 8.950, de 13.12.1994)

VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem. (Incluído pela Lei nº 9.307, de 23.9.1996)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela; (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

Art. 521. Recebida a apelação em ambos os efeitos, o juiz não poderá inovar no processo; recebida só no efeito devolutivo, o apelado poderá promover, desde logo, a execução provisória da sentença, extraindo a respectiva carta".

Da análise da petição inicial apresentada nos autos subjacentes (fls. 11/15), verifica-se que a parte autora não formulou pedido de antecipação dos efeitos da tutela, o que é corroborado pelo do relatório da sentença proferida (fls. 41).

Assim, muito embora a sentença tenha sido favorável à parte autora, aplica-se à hipótese a regra constante do art. 520, "caput", do CPC, hígido o recebimento do recurso no duplo efeito.

Consoante se infere dos precedentes do STJ, abaixo colacionados, apenas na hipótese de antecipação dos efeitos da tutela (em sentença ou mesmo antes) é que a apelação deve ser recebida no efeito meramente devolutivo, nos estritos termos do art. 520, VII, CPC:

**"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - APELAÇÃO - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.**

1.- Sobre os efeitos do recebimento da Apelação, o entendimento desta Corte é de que o art. 520, VII, do CPC deve ser interpretado de forma teleológica, razão pela qual, ainda que a antecipação da tutela seja deferida na própria sentença, a Apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo em relação à parte em que foi concedida a tutela.

2.- Ademais, a alteração na conclusão do julgado e o acolhimento da pretensão recursal, de forma a determinar o recebimento da Apelação no efeito suspensivo, ensejaria incursão no conjunto probatório dos autos, o que é defeso ante o óbice da Súmula STJ/07.

3.- O recurso não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

4.- Agravo Regimental improvido".

(STJ, AgRg no AREsp 469.551/SP, TERCEIRA TURMA, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, julgado em 27/03/2014, DJe 28/04/2014).

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. SENTENÇA QUE DEFERE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APELAÇÃO. EFEITOS. PRECEDENTES.**

1. Inviável a análise de suposta ofensa a dispositivo de lei federal cuja aplicação ao caso não foi objeto de exame e pronunciamento pelo tribunal de origem, diante da ausência do requisito do prequestionamento (Súmulas 282 e 356 do STF).

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".

(STJ, AgRg no AREsp 326.036/SP, QUARTA TURMA, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 06/08/2013, DJe 16/08/2013).

No mesmo sentido, precedentes desta Corte Regional:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. RECEBIMENTO DE APELAÇÃO. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. DECISÃO FUNDAMENTADA.** - Agravo Legal da recorrente, insurgindo-se contra a decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento, por ela interposto. - O presente instrumento não é a via adequada à rediscussão do mérito da causa ou dos requisitos necessários à concessão do provimento antecipatório, que será apreciado no julgamento da apelação regularmente interposta. - No bojo da sentença foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela de mérito à autora, determinando a imediata implantação de pensão por morte. - Consoante a regra geral estampada no artigo 520, caput e inc. VII, do CPC, a apelação será recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo. Será, contudo, recebida, somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença, que conceder ou confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, assim entendida a sentença que no mérito decidiu a favor do beneficiário da antecipação, confirmando, explícita ou implicitamente, a decisão antecipatória. - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte e do C. STJ. - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. - Agravo não provido". (TRF3, AI 00283135820144030000, OITAVA TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2015).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. EFEITOS DA APELAÇÃO. SENTENÇA QUE ANTECIPA A TUTELA. EFEITO DEVOLUTIVO (INCISO**

VII DO ART. 520 DO CPC). REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a parte agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida. 4- Agravo desprovido. Decisão mantida". (TRF3, AI 00075997720144030000, NONA TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/08/2014).

Ante o exposto, dado que a r. decisão adequa-se à orientação do STJ e desta Corte Regional, **nego provimento ao agravo**, na forma do art. 557 do CPC.

**III- Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021480-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021480-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE : ODAIR JOSE MOREIRA incapaz  
ADVOGADO : SP205937 CLAUDINÉIA APARECIDA ALVES NERY DE OLIVEIRA  
REPRESENTANTE : EVA MARIA MOREIRA  
ADVOGADO : SP205937 CLAUDINÉIA APARECIDA ALVES NERY DE OLIVEIRA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPETININGA SP  
No. ORIG. : 00060264720048260269 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**I-** Trata-se de agravo de instrumento interposto por ODAIR JOSE MOREIRA (incapaz), devidamente representado por EVA MARIA MOREIRA em face da decisão do MM. Juízo "a quo" de fls. 82 que, em sede de ação de conhecimento pelo rito ordinário em fase executiva, determinou que *"o valor pago ao incapaz permaneça depositado nos autos até que se demonstre destinação eficaz da utilização do montante em seu favor, não bastando, para tanto, comprovar o pagamento de despesas cotidianas com moradia e alimentação, uma vez que já são supridas com o benefício pago mensalmente"*.

Argumenta que o depósito se refere a verba alimentar, de sorte que não se pode exigir que seja gasto de forma diversa. Anota, mais, que o agravante está devidamente representado nos autos, por aquela responsável pelo seu patrimônio (fls. 12/13).

É o suficiente relatório.

**II-** De início, verifico que a decisão agravada foi disponibilizada no DJe de 04/09/15 (fls. 83). Assim, anoto a tempestividade do recurso, protocolado em 17/09/15 (fls. 2). Ademais, tendo sido deferidos ao agravante os benefícios de que trata a Lei n. 1.060/50, despiendo o recolhimento das custas processuais.

A demanda originária, ora em fase de cumprimento de sentença, objetivou a implantação de benefício assistencial em favor de menor absolutamente incapaz, no feito representado pela sua genitora. Após a sentença de procedência, parcialmente confirmada por esta Corte, seguiu-se a apuração dos valores atrasados, eis que a DIB restou fixada na data da citação. Apurado o *quantum debeatur*, o representante do *Parquet* manifestou-se pela necessidade de demonstração, para o levantamento do valor correspondente ao passivo devido, do *"tratamento pretende ter a parte autora, bem como o orçamento previsto para tais despesas"* (fls. 81), o que foi acolhido em juízo.

O *decisum* agravado, além de inusitado, não encontra suporte legal. A determinação de comprovação da finalidade para a qual o valor a ser levantado se destinará integrou o próprio objeto da ação condenatória, uma vez que o benefício assistencial se destina à manutenção da vida de quem o requer. Exigir qualquer outra espécie de comprovação, na fase atual, significaria presumir, de antemão, a má-fé do representante legal do incapaz, o que exigiria prova efetiva por parte de quem alega e implicaria na necessidade de nomeação de curador especial (art. 9º, I, CPC) ante a colidência de interesses do representado e do representante.

Fora dessa situação, ainda que se inclua dentre as funções constitucionais do *Parquet* zelar pelos interesses dos incapazes, isso não lhe confere a prerrogativa de, em condições normais e em substituição ao representante legal, avocar para si a condução da vida do



representado, repito, a não ser na hipótese de comprovação de colidência de interesses, circunstância que competiria a quem alega, e não o contrário.

Posto isto, tendo em vista que a decisão agravada evidentemente está em desconpasso com o ordenamento jurídico pátrio, **confiro efeito suspensivo ao presente agravo** e, com isso, determino o prosseguimento do cumprimento de sentença, com a autorização de levantamento dos valores atrasados devidos ao autor, por meio de requisição de pequeno valor.

**III- Publique-se. Comunique-se.**

Intime-se a Agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, inc. V do CPC.

São Paulo, 27 de outubro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021797-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021797-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : ANTONY DE SOUZA SANTOS CORREA incapaz  
ADVOGADO : SP296414 EDUARDO ABDALLA MACHADO e outro(a)  
REPRESENTANTE : VANESSA DE SOUZA SANTOS  
ADVOGADO : SP296414 EDUARDO ABDALLA MACHADO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : DAINARA FERNANDO CORREA e outros(as)  
: DAIANE FERNANDES CORREA  
: SILVANIA FERNANDO DOS SANTOS  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00039148620144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a decisão proferida pela d. Juíza Federal da 2ª Vara de São José dos Campos - SP, que indeferiu o pedido de antecipação de tutela, nos autos em que pretende a concessão de pensão por morte. Às fls. 33/34 manifestou-se o ilustre representante do MPF, opinando pelo não conhecimento do presente agravo de instrumento.

#### DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Nos termos do artigo 525, do Código de Processo Civil, a petição de agravo de instrumento será acompanhada das peças obrigatórias ali elencadas, além de outras facultativas, que o agravante entender úteis.

No caso em apreço, o agravo veio instruído de forma insuficiente. Não foram juntadas cópias: da petição inicial da ação originária, da certidão de óbito do instituidor da pensão almejada, comprovação de dependência da parte agravante em relação a ele, documentos comprobatórios da condição de segurado da Previdência, etc.

A ausência de referidas peças processuais impossibilita a compreensão dos fatos e dos argumentos que motivaram a decisão judicial, além do que está expressamente indicada no rol do inciso I, do artigo 525, do CPC, como peça obrigatória. Assente-se ser imprescindível para análise do direito invocado a adequada instrução do recurso, não havendo que se falar em posterior juntada das referidas cópias.

*"Caso não seja possível ao Tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa, a agravo não deverá ser conhecido por irregularidade formal (Nery, Recursos, 323)"* (NERY JUNIOR, Nelson. Código de Processo Civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor, 4ª ed., São Paulo, RT, 1999, p. 1028).

Nesse sentido, posiciona-se a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. PEÇAS OBRIGATÓRIAS. PEÇAS FACULTATIVAS. PREPARO DE RECURSO ESPECIAL. COMPROVANTE.*

*1. O art. 544, § 1º, do CPC enumera as peças obrigatórias na instrução do agravo de instrumento.*

*2. O STJ firmou o entendimento de que outras peças, tidas como facultativas mas essenciais à compreensão da controvérsia, deverão instruir o agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento.*

*3. O comprovante de preparo do recurso especial, no caso, não se enquadra como peça facultativa.*

*4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGA nº 396501, proc. nº 200100857971, UF: PR, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco*

Peçanha Martins, DJU: 28.03.05, p. 234).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL.

1. Não se conhece de agravo de instrumento quando ausentes peças facultativas necessárias ao deslinde da controvérsia.

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGRESP nº 512149, proc. nº 200300367622, UF: SC, 6ª Turma, Rel. Min. PAULO MEDINA, DJU: 06.10.03, p. 346).

Assim, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO**, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022488-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022488-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE : LIESELOTTE JULIA FERREIRA  
ADVOGADO : SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro(a)  
SUCEDIDO(A) : FRANCISCO JOSE GERALDO DIAS FERREIRA falecido(a)  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00011650220044036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**I-** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por LIESELOTTE JULIA FERREIRA contra decisão do MM. Juízo "a quo" de fls. 153, que rejeitou seus embargos declaratórios, indeferindo pedido alternativo de expedição de "certidão atestando a autenticidade da procuração outorgada pela Agravante a fls. 155, dos autos, possibilitando, assim, a habilitação da advogada para representá-la junto a instituição financeira para a liberação do crédito (RPV), adequando-se, assim, ao atual entendimento do CJF" (fls. 8/9). A situação fática foi assim relatada pela Agravante (fls. 6/7):

"Acontece que a parte Agravante, decorrente de problemas de saúde e impossibilidade de locomoção (fl. 235, atestado médico), formulou pedido para que seja expedido alvará para saque do valor (RPV) ou para que seja expedida certidão de autenticidade da procuração de fls. 155 que a signatária está constituída nos autos. E, nesse caso, a signatária comprovaria nos autos a realização do depósito na conta-corrente da Agravante.

Nenhuma das hipóteses foi permitida pelo MM. Juiz *a quo*, o que inviabiliza o recebimento dos créditos decorrente da ação, ainda mais nesse momento difícil da qual encontra-se debilitada, sem condições de se locomover, conforme o atestado médico (fl. 235). A negativa do MM. Juiz *a quo* não é razoável. Isso porque, prescreve o art. 38, do Código de Processo Civil, que a procuração geral para o foro, a que se refere referido artigo, habilita o advogado a praticar todos os atos do processo (...)

Isso porque, como é de conhecimento, atendendo a solicitação da CFOAB - Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - o Ministro Humberto Martins, Corregedor Geral da Justiça Federal, em se tratando de saque de depósitos de precatórios e RPV's, entendeu por possibilitar de utilização de procuração *ad judicium*, desde que nela constem poderes para dar e receber quitação, e, ainda, seja acompanhada de certidão emitida pela secretaria da vara/juizado em que tramita o processo, atestando a autenticidade do documento e a habilitação do advogado para representar o titular do crédito a ser liberado".

Pugna, ao final, pela antecipação dos efeitos da tutela.

É o suficiente relatório.

**II-** De início, verifico que a r. decisão foi disponibilizada no DJe de 28/09/15 (fls. 153v). Assim, anoto a tempestividade do recurso, protocolado em 28/09/15 (fls. 2).

É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em desconformidade com "súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (art. 557, caput e §1º-A, do CPC). Assim, passo à análise do feito na forma do art. 557 do CPC.

De acordo com o art. 38 do CPC, "a procuração geral para o foro, conferida por instrumento público, ou particular assinado pela parte, habilita o advogado a praticar todos os atos do processo, salvo para receber citação inicial, confessar, reconhecer a

*procedência do pedido, transigir, desistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, receber, dar quitação e firmar compromisso".*

De outro lado, determina o EOAB (Lei n. 8.906/94):

*"Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência. (...)*

*§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou".*

Dando cumprimento ao referido mandamento legal, e especificamente no que tange aos procedimentos relativos à expedição de ofícios requisitórios, o C. Conselho da Justiça Federal expediu a Resolução n. 168/2011, que assim determina (destaque meu):

*"Art. 47. Os valores destinados aos pagamentos decorrentes de precatórios e de requisições de pequeno valor serão depositados pelos tribunais regionais federais em instituição financeira oficial, abrindo-se conta remunerada e individualizada para cada beneficiário.*

*§ 1º Os saques correspondentes a precatórios e a RPVs serão feitos independentemente de alvará e reger-se-ão pelas normas aplicáveis aos depósitos bancários, com o prazo de até 24 horas para a agência efetuar o pagamento, a contar da apresentação dos documentos de identificação ao gerente.*

*§ 2º Poderão ser expedidas requisições, a critério do juízo, com indicação de levantamento mediante expedição de alvará ou meio equivalente.*

*§ 3º Os precatórios e RPVs expedidos pelas varas estaduais com competência delegada serão levantados mediante expedição de alvará ou meio equivalente.*

*§ 4º Os valores sacados, com ou sem expedição de alvará, estarão sujeitos à retenção da contribuição para o PSSS, se houver, bem como do imposto de renda, nos termos da lei.*

*Art. 48. O tribunal regional federal comunicará a efetivação do depósito ao juízo da execução, e este cientificará as partes.*

*Art. 49. No caso de penhora, arresto, sequestro, cessão de crédito posterior à apresentação do ofício requisitório e sucessão causa mortis, os valores requisitados ou depositados serão convertidos em depósito judicial, indisponível, à ordem do juízo da execução, até ulterior deliberação deste sobre a destinação do crédito.*

*Art. 50. Qualquer fato anterior ao depósito que impeça o saque será imediatamente comunicado pelo juízo da execução ao presidente do tribunal, que determinará o bloqueio até decisão final.*

*Parágrafo único. Após o depósito, o bloqueio deverá ser determinado pelo juízo da execução ou pelo presidente do tribunal diretamente à instituição financeira, conforme dispuser regulamentação do tribunal.*

*Art. 51. No caso de requisições cujos valores estejam depositados há mais de dois anos, o presidente do tribunal, sendo o caso, comunicará ao juízo da execução para que os credores sejam intimados.*

*Parágrafo único. A instituição financeira depositária deverá fornecer periodicamente, por solicitação do tribunal, as informações necessárias ao cumprimento do caput.*

*Art. 52. Com base nas informações fornecidas pelo tribunal, o juízo da execução adotará as providências que entender cabíveis para a ocorrência do saque.*

*Art. 53. Decidindo o juízo pelo cancelamento da requisição, o fato deverá ser comunicado ao tribunal para que este adote as providências necessárias.*

*Parágrafo único. Cancelada a requisição, poderá ser expedido novo ofício requisitório, a requerimento do interessado".*

Vê-se que a norma vigente, aplicável à Justiça Federal, determina o levantamento de quantias independentemente de alvará judicial, nos moldes do quanto exigido pela instituição financeira, através de depósitos bancários. Apenas diante de especificidades do caso concreto é que deve o Magistrado inverter a ordem regular, notificando a instituição financeira acerca da necessidade de alvará para o caso específico.

No caso em análise, o MM. Juízo indeferiu a expedição de certidão, pela Secretaria, inviabilizando o levantamento pelo procurador, sem ponderar qualquer especificidade do caso concreto que pudesse importar na inversão da ordem regulamentar, a teor do art. 47, § 2º, da Resolução n. 168/2011-CJF. Tal conduta desborda dos limites normativos postos.

Nesse sentido, a orientação deste Tribunal:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - RPV - EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE LEVANTAMENTO EM FAVOR DO ADVOGADO - INDEFERIMENTO - ART. 47, § 1º, DA RESOLUÇÃO Nº 168/11, DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL.**

*1. A disciplina envolvendo o saque e o levantamento dos valores relacionados aos precatórios e "RPVs" garante ao credor do título executivo judicial receber pessoalmente o numerário em questão, por meio de conta bancária individualizada e remunerada. Tal medida pode ser caracterizada como direito do beneficiário titular da conta prevista no artigo 47 da Resolução nº 168/2011 do Conselho da Justiça Federal, e, nesse sentido, não vislumbro, prima facie, situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.*

*2. Nesse diapasão, não se pode pretender a inversão da valoração normativa, como regra, sem se demonstrar que o caso concreto revele excepcionalidade justificadora da sua sujeição a tratamento diverso.*

*3. A determinação judicial não limita o acesso à conta remunerada e individualizada apenas aos beneficiários, podendo o advogado, por meio de instrumento de mandato, realizar diretamente na instituição financeira o saque dos valores depositados, independentemente de alvará judicial".*

*(TRF3, AI 00307726720134030000, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2015).*

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE**

SEGURANÇA. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. PROCURAÇÃO INSUFICIENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que o indeferimento da medida liminar teve por fundamento a constatação pelo Juízo a quo de que não seria o caso de impetração de mandado de segurança, "por não cuidar-se de direito líquido e certo, passível de prova somente por meio de documentos", sendo que o recurso limitou-se a impugnar a decisão agravada apenas quanto à suficiência da procuração com poderes para receber e dar quitação para permitir ao advogado o levantamento de créditos depositados em nome do autor, o que permitiria, desde já, a rejeição liminar do recurso, pois consolidada a jurisprudência no sentido de que o recurso deve impugnar todos os fundamentos da decisão recorrida, suficientes por si sós para mantê-lo.

2. A par disso, constata-se que o ato da gerência da CEF, ao considerar insuficiente a procuração "adjudicia" para permitir o levantamento de valores depositados em favor do autor, a título de pagamento de precatório judicial, por seu advogado, exigindo a apresentação de procuração específica e atualizada, teve por fundamento o ofício CJF-OFIO-2013/02319, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal, emitido com base em Nota Técnica do "Grupo de Trabalho de Precatórios", para fiel cumprimento do disposto no artigo 47, §1º, da Resolução 168/2011 do Conselho da Justiça Federal.

3. Tal exigência, por sua vez, encontra-se em consonância com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido".

(TRF-3, AI 00051184420144030000, TERCEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/07/2014).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRECATÓRIOS E RPVS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - ARTIGO 47, § 1º, DA RESOLUÇÃO CJF N. 168/2011 - LEVANTAMENTO - NORMAS DE DIREITO CIVIL - ARTIGO 38 DO CPC - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - EFEITOS INFRINGENTES - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em contradição, ante o adequado tratamento das questões trazidas.

2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.

3. In casu, restou evidenciado que a procuração para o foro em geral, com poderes especiais, habilita o advogado a praticar atos no âmbito do processo, nos termos do artigo 38 do CPC, contudo o pagamento de precatório deixou de ser ato processual a exigir a expedição de alvará de levantamento, passando, nos termos do artigo 47, § 1º, da Resolução CJF n. 168/2011, a ser feito, independentemente de alvará, pela Instituição Financeira depositária, nos moldes dos depósitos bancários, conforme artigos 653 e ss do Código Civil, inexistindo qualquer em violação das prerrogativas legais dos advogados.

4. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

5. Embargos de declaração rejeitados".

(TRF3, AMS 00066107520124036100, QUARTA TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/05/2014).

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo** na forma do art. 557 do CPC para determinar a expedição de certidão, pela Secretaria da Vara, em que conste o nome do patrono atual do exequente, nos termos do art. 47, § 1º, da Resolução n. 168/2011-CJF.

**III- Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.**

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022619-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022619-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE : ODAIR BUENO DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP361130 LAUDECIR RODRIGUES DOS SANTOS  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 10074395820158260248 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

**Vistos etc.**

**I-** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ODAIR BUENO DE CAMARGO contra decisão do MM. Juízo "a quo" de fls. 15 que, em sede de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, objetivando a implantação de benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado pela agravante.

Advoga que o agravante está totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa, conforme atestados e laudos médicos

particulares acostados à petição inicial. Aduz, mais, que o benefício tem natureza alimentar, sendo indispensável à sobrevivência do agravante. Requer, ao final, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.  
É o suficiente relatório.

**II-** Inicialmente, anoto a tempestividade do agravo, vez que a r. decisão foi disponibilizada no DJe de 23/09/15 (fls. 16) e o recurso, interposto em 30/09/15 (fls. 02). Verifico, mais, que o MM. Juízo "a quo" deferiu ao agravante os benefícios de que trata a Lei n. 1.060/50 (fls. 15), despiendo o recolhimento de custas processuais.

De acordo com o art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n. 11.187/05, ao receber o agravo, o Relator o converterá em retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, ou nos casos de inadmissão da apelação e naqueles relativos aos efeitos em que o apelo é recebido.

No presente caso, ao indeferir a tutela antecipada, assim manifestou-se o MM. Juízo "a quo" (fls. 15): "*Indefiro o pedido de tutela antecipada para concessão do benefício do auxílio-doença a parte autora, eis que ausentes, neste momento processual, os requisitos legais para sua concessão. Saliento que o requerido indeferiu administrativamente o pedido do autor por falta de período de carência*".

Ante o exposto, converto o presente agravo de instrumento em retido, nos estritos termos do art. 527, II, do Código de Processo Civil. Publique-se. Intimem-se.

Após, descabida a interposição de recurso (art. 527, p.u., do Código de Processo Civil), providencie-se a remessa dos autos à origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023281-38.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023281-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE : MARCOS FERNANDES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00081000920144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos etc.**

**I-** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARCOS FERNANDES DE SOUZA contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" no bojo de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que pretende a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, convertendo-o em aposentadoria especial, nos seguintes termos (fls. 264/265):

*"Converto o julgamento em diligência.*

*Para dirimir dúvidas acerca dos fatos e direitos alegados na inicial, entende este Juízo ser necessário dilação probatória.*

*Versando a demanda sobre o reconhecimento de tempo especial sob o fundamento de ter a parte autora laborado em atividade exposta ao agente nocivo ruído acima do limite de tolerância, é de se destacar que para a sua comprovação sempre se exigiu o embasamento em PPP/laudo técnico.*

*Observo que a partir de 01.12.2004, o PPP passou a se constituir em documento único para comprovar a natureza especial e substitui, para todos os efeitos, as demonstrações ambientais (art. 272, 1º e 2º da IN nº 45 INSS/PRES, de 06/08/2010).*

*Neste sentido, a existência de PPP, nos termos da aludida Instrução Normativa, desacompanhado do laudo, não significa que não exista laudo, apenas que, embora sendo obrigatória a realização do laudo e sua respectiva atualização (art. 58, 3º e 4º da Lei n.º 8.213/91 c/c art. 58, 3º do Decreto n.º 3.048/99), o mesmo permanece, contudo, na empresa à disposição do INSS e somente em caso de dúvida é necessária a sua apresentação.*

*Conforme o disposto no art. 265 da referida Instrução Normativa 45/INSS, existindo dúvidas com relação à atividade exercida ou com relação à efetiva exposição a agentes nocivos, a partir das informações contidas no PPP e no LTCAT, quando estes forem exigidos, e se for o caso, nos antigos formulários mencionados no art. 258, quando esses forem apresentados pelo segurado, poderá ser solicitado esclarecimentos à empresa, relativos à atividade exercida pelo segurado, bem como solicitar a apresentação de outros registros existentes na empresa que venham a convalidar as informações prestadas.*

*No caso dos autos, o PPP de fls. 54/56, assinado pelo síndico dativo da massa falida traz informações de que o registro da atividade especial foi efetuado com base em informações prestadas pelo próprio funcionário, retiradas de cópia simples do laudo*

apresentado pelo mesmo (fl.56), g.nosso.

Em que pese o funcionário da empresa não possa ser prejudicado pelo encerramento das atividades de sua ex-empregadora, as informações sobre atividade especial devem ser feitas com base em documentos existentes ou arquivados na empresa. Havendo informação sobre a existência de laudo que foi apresentado ao síndico, tratando-se de agente nocivo ruído, imprescindível a sua apresentação em Juízo, eis que além de ter sido base para o preenchimento do PPP pelo síndico, presta-se a sanar dúvidas sobre a efetiva exposição ao agente nocivo (ruído) em questão, para o qual, sempre se exigiu laudo.

Assim, faculto ao autor a juntada do referido laudo (Cia Brasileira do Aço- Massa falida), no prazo de 10 (dez) dias.

De outro lado, os PPPs apresentados pela empresa Volkswagen do Brasil, para todos os períodos, não obedecem aos estritos termos do anexo XV, da IN 45/2010, eis que, além de apresentar forma diversa da ali estipulada (sem identificação dos itens e numeração classificatória das seções), no código GFIP, informa o código "00"(...) quando não há exposição do segurado a agentes agressores" (fls.57/64), além de não virem acompanhados do necessário LTCAT, que, para o agente nocivo ruído, sempre foi obrigatório (art. 58, 3º e 4º da Lei n.º 8.213/91 c/c art. 58, 3º do Decreto n.º 3.048/99).

Além da inobservância quanto ao preenchimento do PPP em questão, e não envio do LTCAT previsto em lei, a Procuração outorgada aos funcionários para assinatura dos aludidos PPPs (fls.65/66), encontra-se sem assinatura do respectivo Tabelião, necessitando ser regularizada.

Assim, expeça-se ofício à empregadora, VOLKSWAGEN DO BRASIL (endereço a fl.65), para que apresente os PPPs nos termos do Anexo XV, da IN 45/2010 (obedecida a numeração dos itens, seções, o preenchimento do código GFIP correto), devendo a empresa apresentar, ainda, o (s) Laudo(s) Técnico(s) de Condições Ambientais do Trabalho - LTCAT do autor, com a medição dos níveis de ruído que embasaram a elaboração do(s) PPP(s) do autor, e Procuração devidamente regularizada (assinada), em substituição à de fls.65/66, notadamente do(s) período(s) não reconhecidos administrativamente, ora sub judice, de 03/12/98 a 10/05/2012 (fl.194).

Com a juntada dos documentos, tanto pela parte autora, quanto pela empresa (Volkswagen), dê-se vista ao réu, nos termos do artigo 398 do Código de Processo Civil.

Após, tornem os autos conclusos. Int. "

Argumenta que não requereu a produção de provas na petição inicial, tampouco manifestou-se nesse sentido quando intimado a especificar as provas na demanda subjacente. Aduz, mais, que o réu também não requereu a produção de provas. Concluiu que, à ausência de impugnação, não há que se desconfiar da documentação já acostada aos autos, suficiente à demonstração do direito reclamado. Pugna, ao final, pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o suficiente relatório.

II- Publicada a decisão no DJe de 25/09/2015 (fls. 266v), e interposta a irresignação em 06/10/15 (fls. 2), verifica-se a tempestividade do mesmo. Ademais, foram deferidos ao agravante os benefícios de que trata a Lei n. 1.060/50 (fls. 219), despiendo o recolhimento de custas.

De acordo com o art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n. 11.187/05, ao receber o agravo, o Relator o converterá em retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, ou nos casos de inadmissão da apelação e naqueles relativos aos efeitos em que o apelo é recebido.

No presente caso, o MM. Juízo "a quo", em contato direto com a controvérsia posta em juízo, entendeu necessária a realização de prova com a finalidade de firmar seu convencimento. Reverter o entendimento do Magistrado implicaria em retirar-lhe a condução processual, com o risco de tolher-lhe, no fim, a própria análise do caso.

Ante o exposto, converto o presente agravo de instrumento em retido, nos estritos termos do art. 527, II, do Código de Processo Civil. Publique-se. Intimem-se.

Após, descabida a interposição de recurso (art. 527, p.u., do Código de Processo Civil), providencie-se a remessa dos autos à origem.

São Paulo, 02 de novembro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023392-22.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.023392-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE : LEDA MARIA DO CARMO  
ADVOGADO : MS009258 GABRIELLE WANDERLEY DE ABREU ABRAO e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS012334 WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : LUCIMARA GOMES DOS SANTOS

ADVOGADO : SP323571 LUCIMARA MARIA BATISTA DAVID e outro(a)  
AGRAVADO(A) : OSMAR CEZAR GOMES DO CARMO  
REPRESENTANTE : LUCIMARA GOMES DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00056789120154036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

### Vistos etc.

**I-** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto LEDA MARIA DO CARMO, contra decisão do MM. Juízo "a quo" de fls. 210/214 que, em sede de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, objetivando a implantação do benefício de pensão por morte, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado pelo agravante.

Advoga que estão demonstrados nos autos todos os requisitos necessários à implantação do benefício, em especial a não-configuração de separação de fato. Anota, mais, que é presumida a dependência econômica entre os companheiros, nos estritos termos do art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91. Requer, a final, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o suficiente relatório.

**II-** Inicialmente, anoto a tempestividade do agravo, vez que a r. decisão agravada foi disponibilizada no DJe de 24/09/15 (fls. 220) e o recurso, interposto em 07/10/15 (fls. 02). Ademais, verifico que foram deferidos os benefícios de que trata a Lei n. 1.060/50 (fls. 109), motivo pelo que é despiciendo o recolhimento de custas processuais.

De acordo com o art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n. 11.187/05, ao receber o agravo, o Relator o converterá em retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, ou nos casos de inadmissão da apelação e naqueles relativos aos efeitos em que o apelo é recebido.

No presente caso, ao indeferir a tutela antecipada, assim manifestou-se o MM. Juízo "a quo" (fls. 212/213):

*"Como se sabe é elemento exigido pelo artigo 273 do Código de Processo Civil, para o deferimento da antecipação da tutela, a existência de prova inequívoca do direito alegado, que deve ser suficiente para o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas pelo requerente da medida antecipatória. Ademais, é necessário também que seja ocorrente uma das duas situações previstas no artigo 273. A primeira, relativa ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, enquanto que a segunda reside na verificação de abuso do direito de defesa ou no manifesto propósito protelatório do réu. Alega a autora que esteve casada com Osmar do Carmo e que este vínculo somente se desfez com o seu óbito, em 25/01/2015. Contudo os documentos carreados aos autos vão de encontro às alegações autorais como passo a discorrer a seguir. De acordo com o documento de f. 71, o falecido Osmar teve um filho com a suposta companheira (Lucimara), atual beneficiária da pensão, nascido em 20/03/2009, na cidade de Presidente Epitácio-SP, sabidamente Município vizinho de Presidente Prudente - SP, local onde foi registrado o óbito, tal como demonstra a certidão de f. 25. Ou seja, à priori, há indícios de que o falecido vivia naquela localidade desde 2009, e não com a autora que reside nesta Capital. Por outro lado, os documentos carreados pela ré Lucimara, em especial os de ff. 135-153, dentre eles documento expedido pelo próprio INSS, corroboram as suas alegações, ou seja, que conviviam em união estável. Por certo, que nos termos do art. 76, 2º, " 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei", o que não restou comprovado nestes autos, eis que, ao que indica o documento de f. 42 era o falecido que percebia auxílio (plano de saúde) da ora demandante. Ante o exposto, indefiro a antecipação de tutela pleiteada".*

O magistrado "a quo" firmou a sua convicção de acordo com os elementos dos autos, extraindo conclusão plausível, segundo exame perfunctório, adequada à fase em que o processo se encontra, não havendo no momento nada que desautorize ou infirme sua decisão. Ante o exposto, converto o presente agravo de instrumento em retido, nos estritos termos do art. 527, II, do Código de Processo Civil. Publique-se. Intimem-se.

Após, descabida a interposição de recurso (art. 527, p.u., do Código de Processo Civil), providencie-se a remessa dos autos à origem São Paulo, 29 de outubro de 2015.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023693-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023693-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : JOAO BATISTA MODESTO  
ADVOGADO : SP200524 THOMAZ ANTONIO DE MORAES  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPIRA SP  
No. ORIG. : 10006688920158260272 2 Vr ITAPIRA/SP

## DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão proferida pelo d. Juiz *a quo*, que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita, ao fundamento de que o autor não logrou comprovar sua hipossuficiência financeira, além do que constituiu advogado particular para patrocinar a causa.

Verifico que o inconformismo do agravante merece prosperar.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre in casu.

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona 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 advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família. Prossegue em seu parágrafo primeiro que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

O agravante, conforme se infere da leitura dos documentos que instruem o presente, firmou declaração de pobreza (fls. 13) cumprindo a exigência legal, razão pela qual se impõe o deferimento do pedido ora formulado.

Além do que, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

*"Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;"*

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. DEFERIMENTO*

*1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que é possível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita com a mera declaração, pelo requerente, de não poder custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família.*

*2. A declaração de pobreza instaura uma presunção relativa que pode ser elidida pelo juiz. Todavia, para se afastar tal presunção, é preciso que o magistrado indique minimamente os elementos que o convenceram em sentido contrário ao que foi declarado pelo autor da declaração de hipossuficiência.*

*3. Na hipótese, o Acórdão recorrido não destacou a existência de circunstâncias concretas para elidir a presunção relativa instaurada pela declaração assinada pelo recorrente, devendo ser concedido o benefício requerido.*

*4. Agravo Regimental improvido.*

*(AGRESP 201100497436, Terceira Turma, DJE de 29/06/2012, Min, Sidnei Beneti).*

No mesmo sentido, já decidi esta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º § 1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO.*

*1. (...)*

*2. Nos termos do artigo 4º da Lei nº1060/1950, 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.*

*3. De acordo com os artigos 4º § 2º, e 7º da Lei 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão.*

*4. 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.*

*5. A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita.*

*6. (...)*

*(AI nº 00372860720114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. Andre Nabarrete; e-DJF3 Judicial 1 de 15/01/2013).*

No vertente caso, conforme recibo de pagamento de salário (fls. 20) verifico que os rendimentos da recorrente não ultrapassam seis salários mínimos, de modo que concluo restar corroborada a sua afirmação, no sentido de ser pessoa pobre e sem condições de arcar com as custas do processo.

Diante do exposto e acolhendo os precedentes acima invocados, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, remetendo-se os autos ao Juízo "a quo" para regular prosseguimento do feito.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.



DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023703-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023703-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : MARIA DE FATIMA REIS MAIA incapaz  
ADVOGADO : SP329689 WILLIAM CORREIA  
REPRESENTANTE : GILVANETE REIS MAIA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP  
No. ORIG. : 00070280920158260191 3 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria de Fatima Reis Maia contra decisão que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para a concessão do benefício de auxílio-doença.

#### DECIDO.

Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.05, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

Em análise perfunctória, não vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada.

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, de modo que a conclusão administrativa, neste momento processual, deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia médica judicial.

Tem-se, portanto, que é imprescindível para a análise da situação fática a realização da perícia médica judicial.

Conforme bem salientado pelo d. Juiz *a quo* não se constata prova inequívoca de que a parte requerente encontra-se em condição de saúde que a impossibilite de exercer normalmente sua atividade laborativa, conforme alegado, circunstância que afasta a probabilidade do direito afirmado para fins de tutela sumária.

Ademais, após a realização da perícia médica judicial os fundamentos do indeferimento da tutela antecipada poderão ser reavaliados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, **converto em retido o presente agravo de instrumento.**

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023962-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023962-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AGRAVANTE : LUIZ VIEIRA FILHO  
ADVOGADO : SP253738 RICARDO DE ALMEIDA SOBRINHO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP  
No. ORIG. : 00064323020158260157 1 Vr CUBATAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Luiz Vieira Filho, da decisão reproduzida a fls. 34 que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Alega o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Não assiste razão ao agravante.

Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora o recorrente, carpinteiro, nascido em 15/08/1956, afirme ser portador de protrusões discais, estenose foramidal com compressão de raiz nervosa, lombociatalgia e lesões crônicas na coluna, os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.

Não obstante o benefício tenha sido concedido pelo INSS no período de 29/10/2014 a 30/03/2015, o pleito foi posteriormente indeferido pela Autarquia, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Ausentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, há que ser mantida a decisão proferida no juízo *a quo*.

No mesmo sentido, vem decidindo este E. Tribunal, como demonstra o aresto a seguir colacionado:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.**

*I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não parem nenhuma discussão, o que não ocorre não caso em tela.*

*II - Não há como verificar, em sede de cognição sumária, e com base nos documentos apresentados de que a parte autora esteja incapacitada para o exercício de atividade laboral.*

*III - Agravo da autora improvido (art. 557, §1º, do CPC).*

*(AI 00156233120134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013*

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, do CPC.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024037-47.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024037-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : JOAO BATISTA PINHEIRO  
ADVOGADO : SP317180 MARIANA LOPES DE FARIA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00027135020154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por João Batista Pinheiro contra decisão que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para a concessão do benefício de auxílio-doença.

DECIDO.

Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.05, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

Em análise perfunctória, não vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada.

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, de modo que a conclusão administrativa, neste momento processual, deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia médica judicial.

Tem-se, portanto, que é imprescindível para a análise da situação fática a realização da perícia médica judicial.

Conforme bem salientado pelo d. Juiz *a quo* não se constata prova inequívoca de que a parte requerente encontra-se em condição de saúde que a impossibilite de exercer normalmente sua atividade laborativa, conforme alegado, circunstância que afasta a probabilidade do direito afirmado para fins de tutela sumária.

Ademais, após a realização da perícia médica judicial os fundamentos do indeferimento da tutela antecipada poderão ser reavaliados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, **converto em retido o presente agravo de instrumento.**

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024108-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024108-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE : ADELICIO RODRIGUES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00145418920154036144 2 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

**Vistos etc.**

**I-** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ADELICIO RODRIGUES DE ALMEIDA contra decisão do MM. Juízo "a quo" de fls. 114/115 que, em sede de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença ou, alternativamente, a implantação de aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado pela agravante. Advoga que o agravante está totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa, conforme atestados e laudos médicos particulares acostados à petição inicial. Aduz, mais, que o benefício tem natureza alimentar, sendo indispensável à sobrevivência do agravante. Requer, ao final, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.  
É o suficiente relatório.

**II-** Inicialmente, anoto a tempestividade do agravo, vez que a r. decisão foi disponibilizada no DJe de 06/10/15 (fls. 117) e o recurso, interposto em 16/10/15 (fls. 02). Verifico, mais, que o MM. Juízo "a quo" deferiu ao agravante os benefícios de que trata a Lei n. 1.060/50 (fls. 114), despiendo o recolhimento de custas processuais.

De acordo com o art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n. 11.187/05, ao receber o agravo, o Relator o converterá em retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, ou nos casos de inadmissão da apelação e naqueles relativos aos efeitos em que o apelo é recebido.

No presente caso, ao indeferir a tutela antecipada, assim manifestou-se o MM. Juízo "a quo" (fls. 114): *"É cediço que o deferimento do pedido de tutela antecipada, nos termos do artigo 273, do CPC, está condicionado à configuração da prova inequívoca da verossimilhança das alegações do autor e ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Em sede de cognição sumária, não vislumbro a existência de prova suficiente a demonstrar a verossimilhança das alegações do autor, para o que é imprescindível a produção de provas neste processo e o revolver aprofundado delas, cujo momento oportuno é o da prolação da sentença. Pelo exposto, indefiro, por ora, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela"*.

Ante o exposto, converto o presente agravo de instrumento em retido, nos estritos termos do art. 527, II, do Código de Processo Civil. Publique-se. Intimem-se.

Após, descabida a interposição de recurso (art. 527, p.u., do Código de Processo Civil), providencie-se a remessa dos autos à origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024195-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024195-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AGRAVANTE : JOSE DONIZETE BOSCOLO  
ADVOGADO : SP126124 LUCIA AVARY DE CAMPOS e outro(a)  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00125820620154036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por José Donizete Boscolo, da decisão reproduzida a fls. 14/15, proferida pelo MM.º Juiz Federal da 4ª Vara de Campinas, que, em ação previdenciária, visando a desaposentação para a concessão de benefício mais vantajoso, reconheceu a incompetência absoluta do juízo e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal, ao fundamento de que a diferença entre o benefício atual e o pretendido, multiplicada por 15 (parcelas vencidas e vincendas) é inferior a 60 salários mínimos. Sustenta o agravante que a ação foi regularmente proposta na Justiça Federal Comum, objetivando a obtenção de benefício mais vantajoso. Argumenta que para o cálculo do valor da causa deve ser considerado o valor do novo benefício multiplicado por 15 parcelas, atingindo o montante de R\$ 66.679,90, superior a 60 salários mínimos.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo para o recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento pretoriano, decido.

A Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, atribuindo competência absoluta onde houver sido instalada a Vara respectiva para apreciar e julgar causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, *caput*, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

*"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentença.  
(...)"*

Logo, a competência do Juizado Especial Federal é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Por outro lado, o valor atribuído à causa deve ser certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato, devendo corresponder ao benefício patrimonial almejado pelo autor da demanda e constará sempre da petição inicial, consoante o disposto nos artigos 258 e 259, *caput*, do CPC.

No caso dos autos, verifico que o ora recorrente percebia, na data do ajuizamento da ação, R\$ 3.572,11, a título de aposentadoria por tempo de contribuição e pretende a desaposentação para auferir benefício no valor aproximado de R\$ 4.518,62, de acordo com os cálculos do autor.

Assim, o aumento patrimonial pretendido pelo requerente, nos termos dos valores por ela apresentados, é de R\$ 946,51, na data do ajuizamento da ação.

Ressalto que a parte autora pretende obter a concessão da desaposentação, a partir do requerimento administrativo, em 01/06/2015, tendo ajuizado a ação subjacente ao presente instrumento em 01/09/2015.

Desta forma, considerando três parcelas vencidas e doze prestações vincendas, o valor patrimonial almejado resulta em R\$ 14.197,65. Isso porque, o proveito econômico pretendido pelo requerente diz respeito apenas às diferenças entre o benefício que vem percebendo e o que pretende seja concedido na esfera judicial.

Tomando-se em conta o valor de um salário mínimo à época da propositura da ação, em 01/09/2015, tem-se que a soma das parcelas vencidas e das doze prestações vincendas resultava em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, que correspondia a R\$ 47.280,00 (salário mínimo: R\$ 788,00).

Note-se que é possível ao Juiz modificar de ofício o valor atribuído à causa, a fim de que o valor patrimonial pretendido na demanda seja adequado aos critérios previstos em lei, ou para evitar o desvio da competência.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir colacionada:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ALTERAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. POSSIBILIDADE.**

- Em princípio, o valor do dano moral é estimado pelo autor. Mas se o propósito é o de burlar regra de competência, o valor pode ser alterado, inclusive de ofício, devendo ser indicado valor razoável e justificado.  
- Correta a decisão prolatada pelo juízo a quo, quanto à necessidade de se alterar o valor da causa a fim de esse seja adequado à expressão econômica do bem da vida almejado pela parte segurada.  
- Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 00340614220124030000, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2013)

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - VALOR DA CAUSA - MODIFICAÇÃO "EX OFFICIO".**

I - É possível ao Magistrado, de ofício, ordenar a retificação do valor da causa, quando o critério de fixação estiver previsto na lei, quando a atribuição constante da inicial constituir expediente do autor para desviar a competência, o rito procedimental adequado ou alterar a regra recursal( Resp 120.363-GO).

II - Divergência jurisprudencial não caracterizada.

III - Regimental improvido.

STJ - AGA 199900364163 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 240661 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJ DATA:26/06/2000 PG:00166 Data da Decisão 04/04/2000 Data da Publicação 26/06/2000 - Relator(a) WALDEMAR ZVEITER)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA AO BENEFÍCIO PRETENDIDO - ALTERAÇÃO DE OFÍCIO - CABIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Possibilidade de o juiz, na hipótese de mandado de segurança, como condutor do processo, determinar a adequação do valor da causa, de ofício, ordenando a complementação das custas processuais.

2. Somente tem cabimento essa alteração do valor da causa, de ofício, quando há matéria que envolva interesse de ordem pública e quando a atribuição constante da inicial ferir critério fixado em lei, constituir manobra do autor para desviar a competência, o rito procedimental adequado ou alterar a regra recursal ou em caso de discrepância relevante entre o valor da causa e o seu conteúdo econômico objetivo. Precedentes.

3. Agravo improvido.

TRF3 AG 200203000266304 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 156807 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJU DATA:01/06/2004 PÁGINA: 314 Data da Decisão 03/05/2004 Data da Publicação 01/06/2004 Relator(a) JUIZA RAMZA TARTUCE

Assim, não há nos autos elementos objetivos a justificar a alegação do autor, ora agravante, de que os valores pretendidos superam os sessenta salários mínimos, de modo que não merece reparos a decisão agravada, que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal/SP.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024369-14.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.024369-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : RAIMUNDO ALVARENGA CRISTALDO  
ADVOGADO : MS007930 VERUSKA INSFRAN FALCAO DE ALMEIDA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDIM MS  
No. ORIG. : 08006573520158120013 1 Vr JARDIM/MS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Raimundo Alvarenga Cristaldo contra decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada em ação que objetiva a concessão de auxílio doença por acidente cumulada com aposentadoria por invalidez. Aduz o recorrente que os requisitos ensejadores à concessão da tutela antecipada restaram preenchidos.

É o breve relato.

DECIDO.

Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.05, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

Em análise perfunctória, não vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada.

Conforme bem salientado pelo d. Juiz *a quo*, em que pese os argumentos do requerente no sentido de que faz jus ao benefício pretendido, somente com a dilação probatória mais aprofundada poder-se-á aferir sua efetiva condição de segurado da Previdência. Outrossim, a incapacidade laboral, necessária à concessão do benefício postulado, não está inequivocamente comprovada, havendo necessidade de produção de prova pericial médica, por profissional imparcial a ser nomeado pelo Juízo.

Por fim, a r. decisão que se pretende ver suspensa encontra-se bem lançada e devidamente fundamentada, inserida no poder geral de cautela do juiz, tendo sido proferida sem qualquer eiva de ilegalidade ou abuso de poder.

Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, converto em retido o presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028522-66.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028522-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO DOS SANTOS GURRARO  
ADVOGADO : SP194322 TIAGO AMBROSIO ALVES  
No. ORIG. : 12.00.00143-6 2 Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO

**Fls. 237** - Determino que expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora JOÃO DOS SANTOS GURRARO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja convertido o benefício de aposentadoria POR TEMPO DE SERVIÇO, na forma integral, a partir da data do requerimento administrativo (08/07/2009 - fl. 12), no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se parcelas eventualmente já pagas.

Oficie-se, com urgência.

Ciência às partes.

Nada sendo requerido, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de outubro de 2015.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030763-13.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030763-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : BENEILSON SOUZA GONCALVES  
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO  
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES

: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO  
: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI  
: SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO  
: SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.03707-9 1 Vr INDAIATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 282/284vº.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*

*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*

*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*

*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumprido registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: **"A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993"** (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 12.470/11: *"Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."*

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

**"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.**

*A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

**2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.**

*Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.*

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

### **3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.**

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

### **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.**

#### **5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."**

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, in verbis:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

#### **Passo à análise do caso concreto.**

Com relação à alegada miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 2014, data em que o salário mínimo era de R\$ 724,00 reais) demonstra que a parte autora reside com sua genitora Sra. Valdice, de 62 anos e seu irmão Edson, de 23 anos, em uma casa alugada, composta por 2 quartos, sala, cozinha, banheiro, garagem e área de serviço, sendo: "**Quarto 1:** guarda-roupa e aparelho de som envelhecidos, cama de solteiro. Laje e paredes rebocadas e pintadas a piso frio. **Quarto 2:** guarda-roupa, máquina de costura antiga, cama de casal. Laje e paredes rebocadas e pintadas a piso frio. **OBS: trata-se de uma suíte, azulejada até o teto,**



**laje rebocada e pintada e piso frio.** Cozinha: **microondas, fogão, geladeira e armário.** Azulejada até o teto, laje rebocada e pintada a piso frio. **Banheiro:** azulejado até o teto, laje rebocada e pintada a piso frio. Sala: cômodo grande com 02 sofás envelhecidos, TV, **aparelho de som simples e computador.** Laje e paredes rebocadas e pintadas a piso frio. Garagem: parede rebocada e pintada, piso frio e coberta por telha de zinco. Área de serviço: cômodos pequeno com máquina de lavar roupas e tanque. Laje e paredes rebocadas e pintadas a piso frio" (fls. 221, grifos meus). "Todos os móveis e os eletrodomésticos e eletrônicos da casa são simples, mas aparentemente em bom estado de conservação. A família dispõe de um veículo da marca Chevrolet, modelo Corsa Sedan, ano 2005, financiado e uma moto CG Titan, quitada, de propriedade de Edson, cujo ano de fabricação não soube ser informado por Valdice" (fls. 221, grifos meus). A renda familiar mensal é de R\$1.383,00, proveniente do salário de sua genitora como operadora de máquina em um comércio de sucatas e R\$1.383,00 oriundos do salário de seu irmão como operador de máquinas no mesmo estabelecimento de sua genitora, bem como o autor informou que **"trabalha informalmente há 05 anos no lava-jato de um amigo da família, recepcionando os clientes, com renda mensal de um salário mínimo"** (fls. 221, grifos meus). As despesas mensais são de R\$180,00 em alimentação, R\$43,00 em água, R\$132,00 em energia elétrica, R\$1.009,00 em aluguel, R\$59,00 em telefone, R\$230,00 em combustível para o automóvel e a motocicleta, R\$571,00 em parcelamento do automóvel e R\$117,00 em medicamentos.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Quadra ressaltar que, no presente caso, foi levado em consideração todo o conjunto probatório apresentado nos autos, não se restringindo ao critério da renda mensal *per capita*.

Outrossim, a alegada incapacidade da parte autora - com 21 anos, à época do ajuizamento da ação - também não ficou caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta cegueira no olho esquerdo e visão subnormal no olho direito, no entanto, *"Não foi vista alteração morfopsicofisiológica que desse causa à perda da habilidade em executar atividades coordenadas de natureza física e ou mental para manter sua subsistência"* (fls. 185), concluindo que **o mesmo não está incapacitado para o exercício das atividades laborativas.** Ademais, observo que no estudo social o autor afirmou que **"trabalha informalmente há 05 anos no lava-jato de um amigo da família, recepcionando os clientes, com renda mensal de um salário mínimo"** (fls. 221, grifos meus).

Assim sendo, não comprovando a parte autora tampouco o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem Int.

São Paulo, 26 de outubro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005170-81.2015.4.03.6183/SP

2015.61.83.005170-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : WILMA FERNANDES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00051708120154036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista que a petição de fls. 95 somente foi juntada aos autos após a prolação da decisão monocrática, resta prejudicado o pedido da autora.

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado da decisão, baixando os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40652/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000799-04.2003.4.03.6116/SP

2003.61.16.000799-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ANTONIO FERNANDES PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro(a)  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007990420034036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Fls. 355 - Defiro o pedido de dilação de prazo (20 dias), conforme requerido pela parte apelante.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

**SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40610/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012587-17.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.012587-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
APELANTE : ALFONSO DIAZ ALVAREZ  
ADVOGADO : SP036107 ELIAS LOPES DE CARVALHO e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Em consulta ao CNIS verifiquei a ocorrência do óbito do autor Alfonso Diaz Alvarez.

Dessa forma, determino a suspensão do feito, até sua regularização, com a substituição da parte pelos respectivos sucessores ou após q comprovação de que, regularmente intimados, não houve interesse no prosseguimento do feito, nos termos dos artigos 43, 265, I, e 1.055, todos do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, retornem-me os autos conclusos.

São Paulo, 20 de outubro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011029-36.2006.4.03.6105/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOAO HENRIQUE FERRAZ DUARTE  
ADVOGADO : SP173909 LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA e outro(a)  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro(a)  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

#### DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Verifico que há pedido de tutela antecipada para implantação imediata do benefício nas razões de embargos de declaração (fls. 361/362) não apreciado.

Considerando que, em consulta efetuada ao programa Plenus, da Previdência Social, que a parte autora não está protegida pela cobertura previdenciária, a tutela há de ser deferida.

Desta feita, independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de JOÃO HENRIQUE FERRAZ DUARTE, CPF 964.804.678/68, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço proporcional**, em valor a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - **DIB em 29/05/1998**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Oportunamente, tornem os autos conclusos para julgamento do recurso de agravo interposto às fls. 366/367.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008314-45.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.008314-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
APELANTE : ADEVANIR PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP087680 PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro(a)  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00083144520114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Fls. 409/434: Trata-se de agravo legal interposto por ADEVANIR PEREIRA DA SILVA em face da decisão de fls. 405/407, proferida pelo Juiz Federal Convocado Silva Neto, que negou seguimento à sua apelação, a qual objetivava a reforma da sentença.

A sentença julgou improcedente o pedido, asseverando competir ao INSS analisar criteriosamente o pleito por benefício, fazendo jus ao exercício do direito de defesa em âmbito administrativo, constituindo deveres autárquicos, sendo que o agir do réu não configurou dano moral ao ente privado.

#### Decido.

Cumpr-me, neste momento processual, reconsiderar a decisão agravada ou levar o recurso para apreciação colegiada da 9ª Turma.

Do exame dos autos, verifico que a matéria aqui tratada diz respeito ao cabimento de eventual indenização por **danos** morais ocasionados pela conduta do réu.

Nesse contexto, a matéria sob análise não se inclui na competência desta Terceira Seção.

Isso porque, a pretensão da parte autora não corresponde ao reconhecimento do direito à concessão ou à revisão de um benefício previdenciário, mas sim, objetiva a responsabilização civil do réu pelos danos suportados; portanto, matéria de competência Segunda Seção desta Corte.

Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - INSS - PENSÃO ALIMENTÍCIA - PARCELAS EM ATRASO - DESCONTO INDEVIDO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - DANOS MATERIAIS E MORAIS PRESENTES.*

- 1. A responsabilidade objetiva pressupõe a responsabilidade do Estado pelo comportamento dos seus agentes que, agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros. Impõe, tão somente, a demonstração do dano e do nexo causal, mostrando-se prescindível a demonstração de culpa, a teor do art. 37, § 6º, da Constituição Federal.*
- 2. In casu, por determinação do juízo cível, foi expedido ofício ao INSS, para que se procedesse ao desconto de 1/3 dos proventos da aposentadoria do demandante, providência implementada apenas 9 (nove) meses depois. Durante todo o período em que o INSS se manteve inerte, o autor realizou tempestiva e diretamente o pagamento dos alimentos à sua ex-esposa, de tal sorte que os descontos supervenientes, sem qualquer amparo na ordem judicial, implicaram inegável prejuízo patrimonial.*
- 3. Danos morais presentes, na medida em que o desconto mensal retroativo, somado ao valor das prestações alimentícias atuais, representa redução de mais de 2/3 dos proventos do demandante, alcançando valor irrisório, de sorte a impossibilitar o seu próprio sustento e de sua família.*
- 4. Juros de mora e correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/10 do Conselho da Justiça Federal, observado o teor das súmulas 43 e 54 do C. STJ.*
- 5. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.*

*6. Apelação provida.*

*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1365041; Processo nº 00515544720084039999; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA)*

*PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL EM FACE DO INSS. RESPONSABILIDADE CIVIL. MATÉRIA AFETA À EGRÉGIA SEGUNDA SEÇÃO DESTE TRIBUNAL.*

- 1. Não se discute nestes autos a concessão ou revisão de benefício previdenciário, mas apenas o cabimento de eventual indenização por danos morais em face do INSS, por falha na prestação de serviço público.*
- 2. Nesse contexto, a matéria sob análise não se inclui na competência desta Terceira seção .*
- 3. competência declinada.*

*(TRF 3ª Região, TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, AC 0002476-91.2002.4.03.6120, Rel. JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, julgado em 18/12/2007, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 730) INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO-LEI N.º 20.910/32.*

- 1. Versam os autos sobre pedido de indenização por danos morais em decorrência da negativa e demora do INSS na concessão de aposentadoria, tendo a sentença julgado extinto o processo pronunciando a prescrição da ação.*
- 2. A pretensão da apelante encontra-se fulminada pela prescrição, aplicando-se ao caso o Decreto nº 20.910/32, norma especial que trata dos créditos contra a Fazenda Pública, inclusive autarquias federais.*
- 3. A partir do momento em que ocorre o fato gerador dos alegados danos, nasce o direito da parte autora de ajuizar ação para reaver o prejuízo sofrido, dentro do prazo de cinco anos. É o chamado princípio da actio nata, significando que o prazo de prescrição inicia-se a partir do momento em que o direito de ação possa ser exercido.*
- 4. No caso dos autos, o termo inicial do prazo prescricional foi a data da suposta lesão ocorrida em 24/07/1996 (fls. 71/72), ocasião em que a apelante tomou ciência do ato administrativo que indeferiu o benefício, sendo que a presente foi ação proposta somente em 03.07.2002, ou seja, mais de 5 (cinco) anos. Assim sendo, é de rigor concluir que ocorreu a prescrição do direito de ação.*
- 5. Apelação improvida. Sentença mantida.*

*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; Processo nº 2002.61.20.002476-9; Data do Julgamento: 07/03/2013; Data da Publicação: D.E. 19/03/2013; Relator: Desembargador Federal NERY JUNIOR)*

Assim, sendo a matéria afeta à competência da Segunda Seção, dou-me por incompetente para apreciação do presente recurso. Pelo exposto, **torno sem efeito a decisão** de fls. 405/407, proceda-se à redistribuição do presente recurso.

À UFOR para as providências cabíveis.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.  
GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

2011.61.13.003372-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIS ANTONIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP201448 MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA e outro(a)  
No. ORIG. : 00033724320114036113 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, **indeferido** o pedido de reconsideração às fls. 315/329, mantendo a decisão de fls. 310/313vº por seus próprios fundamentos e, assim, recebo a presente petição como agravo legal.

Int.

Após, voltem conclusos para oportuno julgamento deste recurso.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000414-22.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000414-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ADILSON BATISTA PEREIRA  
ADVOGADO : SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004142220134036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Ciência ao INSS do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP juntado pelo autor às fls. 106/108, pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000196-69.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000196-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
PARTE AUTORA : FELIPE DE SOUZA NETO  
ADVOGADO : MG097386 JOSE CARLOS DE SOUZA e outro(a)  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00001966920134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Esclareça a parte autora seu pedido de fls. 143, tendo em vista que há nos autos comprovação de que o INSS implantou o benefício, o qual recebeu o nº 21001120.2.00039/15-8, em 04/03/2015.

Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023607-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023607-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : JOAQUIM LEANDRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : RENATO TAVARES DE PAULA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00057099620154036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 78/82, que concedeu à parte autora tutela jurídica provisória para o imediato restabelecimento do benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal e, para suspender a cobrança do débito, obstando inscrição em dívida ativa e CADIN.

Em síntese, alega ter sido suspenso o benefício porque foi constatado irregularidades na sua concessão, consistente no recebimento de pensão por morte da sua companheira, o que implicou em renda *per capita* familiar superior ao limite legal, sendo impossível a extensão do disposto no art. 34, § único, da Lei n. 10.741/03, como fez o magistrado, porquanto esta lei não traz previsão de fonte de custeio, ferindo princípio constitucional, razão pela qual deve ser reformada a decisão.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fundamento no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

No caso, trata-se de pedido de restabelecimento de benefício assistencial à pessoa idosa, no caso, com 78 (setenta e oito) anos, conforme cópia do documento de f. 38, e, de declaração de inexigibilidade dos valores decorrentes do recebimento do benefício.

O Douto Juízo *a quo* fundamentou sua decisão nos documentos acostados aos autos, dos quais concluiu pela presença dos requisitos legais autorizadores da tutela antecipada, previstos no art. 273 do CPC.

Conforme se depreende da cópia da inicial (f. 19/36), confirmada pelos documentos de f. 41/46, o requerente recebia benefício assistencial desde 19/11/2003, quando foi suspenso em dez/2014 por irregularidades na sua concessão no período de 1º/7/2009 a 20/11/2014, decorrente do recebimento de pensão por morte pela sua companheira, o que gerou um débito no valor de R\$ 47.316,25. Essa peça traz, ainda, a informação de que o grupo familiar é composto do requerente, de 78 anos, e da sua companheira, de 61 anos de idade. A renda familiar é composta pelo benefício de pensão por morte recebida pela sua companheira no valor de um salário mínimo (f. 75).

No caso em tela, ressalvada minha posição pessoal, curvo-me ao entendimento desta Turma para aplicar analogicamente o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo, seja qual for sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confira-se (g. n.):

*"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA. 1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando*

essa verba exclusivamente à sua subsistência. 2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada. 3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar. 4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso. 5. Incidente de uniformização a que se nega provimento." (STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA". POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA. 1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG). 2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura. 3. Agravo regimental improvido." (STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Nesse contexto, não há renda familiar a ser considerada, o que, **em princípio**, viabiliza a **manutenção** da tutela antecipada concedida. Assim, o conjunto probatório permite, nesta sede, concluir que o autor, idoso, não possui meios de prover a própria subsistência nem pode tê-la provida por sua família.

O reconhecimento da constitucionalidade do § 3º, do artigo 20, da Lei n. 8.742/93, na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de examinar a situação econômica em cada caso concreto.

Assim, a presunção objetiva de miserabilidade prevista na lei não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

Ademais, o perigo de dano é evidente, por tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite ao agravado esperar pelo desfecho da ação.

Saliente-se, ainda, que "A exigência da irreversibilidade inserta no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778." (In: NEGRÃO, Theotonio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º, da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento**.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024245-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024245-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : LUZIA BISPO DE OLIVEIRA SANTOS  
ADVOGADO : SP186011A ELTON TAVARES DOMINGHETTI  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPIRA SP  
No. ORIG. : 00040091920108260272 2 Vr ITAPIRA/SP

DESPACHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 1079/1164

Intime-se o INSS para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Decorrido o prazo, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Após, tomem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024398-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024398-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : HENZO GABRIEL SILVESTRE AMARAL incapaz  
ADVOGADO : SP238666 JULIANO STEVANATO PEREIRA  
REPRESENTANTE : VIVIANE SILVESTRE DOS SANTOS  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP  
No. ORIG. : 10004118520158260168 3 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 37/39, que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para concessão do benefício assistencial, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Aduz a presença dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no art. 273 do CPC. Alega, em síntese, ter comprovado, pelos documentos acostados aos autos, ser portadora de deficiência que a torna incapaz, além da impossibilidade de ter seu sustento provido por sua família.

Pleiteia a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fundamento no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Inicialmente, registro meu entendimento pessoal no sentido da impossibilidade jurídica de concessão de benefício assistencial a crianças. Sim, porque a criança jamais teria condições de prover a própria manutenção, devendo, sempre, juridicamente falando, ser provida por sua família.

Não se pode olvidar que toda e qualquer criança é incapaz para o trabalho e para a vida independente, exatamente consoante constava da redação original do § 2.º do art. 20 da LOAS.

Com efeito, segundo o artigo 7º, XXXIII, da Constituição Federal, os menores de 16 (dezesseis) anos não poderão trabalhar, de modo que não faz sentido conceder-se um benefício a quem, nem que quisesse, poderia trabalhar.

Como, então, conceber-se a concessão de benefício assistencial a quem não poderia trabalhar? Trata-se de um contra-senso jurídico, em afronta ao disposto no artigo 193 do Texto Magno, que prevê o princípio do primado do trabalho.

Serve a Seguridade Social a fornecer proteção social àqueles que não podem trabalhar, em razão de alguma contingência.

Noutras palavras, o direito à subsistência, segundo o princípio da distributividade trazido à tona pelos termos do artigo 20 da Lei n.

8.742/93, pressupõe que o beneficiário não possa trabalhar em razão de alguma contingência, exatamente porque, não fosse tal evento, teria capacidade física e jurídica para o trabalho.

A seguridade social, enfim, não tem o escopo de substituir a sociedade naquilo que concerne às suas próprias obrigações, estando claro que *o Código Civil determina aos pais que cuidem de seus filhos*.

Trata-se de interpretação sistemática, porque a Seguridade Social, bem de todos, deve ser concedida somente quando a sociedade não puder, ela própria, resolver suas contingências sociais.

Visualizo na espécie um agravamento da situação social familiar, devido à mencionada deficiência, mas, por outro lado, ainda que o autor não fosse portador de deficiência, deveria ser sustentado pela família, a teor do disposto no art. 227, parágrafos e incisos da Constituição.

Posto isto, entendo que a parte autora somente terá direito à proteção assistencial quando completar 16 (dezesseis) anos de idade.

Porém, tal posição não encontra eco na jurisprudência dos tribunais federais, razão por que deverá ceder, registrando-se somente minha ressalva.

Verifico, a partir da cópia da inicial de f. 13/20, tratar-se de pedido de benefício assistencial à menor impúbere portadora de deficiência.

Consta que a parte autora, com 2 (dois) anos de idade, é portadora de Síndrome de Sotos, conhecida como "gigantismo cerebral",



desordem genética rara, que geralmente causa retardamento mental, motor, macrocefalia, disformia facial típica, eventualmente má formação cardíaca, entre outras.

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93, alterado pela Lei n. 12.435 de 6/7/2011, estabelece, para efeito da concessão do benefício, o conceito de família (§ 1º), desde que vivam sob o mesmo teto; a pessoa com deficiência (§ 2º, I e II) e, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo (§ 3º).

Desse modo, ao menos nesta fase processual, afigura-se inviável a concessão *in limine* da tutela antecipatória, pois não constam dos autos elementos suficientes ao seu deferimento.

Os documentos apresentados pela parte agravante (f. 27/28), evidenciam, inicialmente, a existência de moléstia incapacitante, mas não demonstram a real situação econômica da família. Não há informação sobre o pagamento de pensão alimentícia ou qualquer contribuição pelo pai do requerente, apenas o salário mensal recebido pelo seu padrastrado, no valor de R\$ 856,00.

Por outro lado, somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte, a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja verossimilhança tenha sido demonstrada.

Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, inviável cogitar-se, desde logo, de sua possível lesão.

Finalmente, não vislumbro a alegada nulidade da decisão recorrida.

Conforme se infere, o D. Juízo de origem, depois da análise dos documentos acostados com a inicial, indeferiu o pedido de antecipação da tutela e determinou a intimação da parte autora para ciência, prescindindo a referida decisão de maior fundamentação, a teor do que dispõe o artigo 17, § 9º, da Lei n. 8.429/92.

Destarte, não verifico ter havido ofensa ao artigo 93, inciso IX, da CF, nem ao artigo 165 do CPC.

Ademais, a fundamentação concisa não causou prejuízo a agravante porquanto não a impossibilitou de apresentar o seu recurso, razão pela qual fica afastada a nulidade argüida.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento.**

Com as devidas anotações remetam-se os autos à Vara de origem para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024532-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024532-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	: JAMIL BUENO DE CAMARGO incapaz
ADVOGADO	: SP219373 LUCIANE DE LIMA
REPRESENTANTE	: AMAURI BUENO DE CAMARGO
ADVOGADO	: SP219373 LUCIANE DE LIMA
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP
No. ORIG.	: 00016965920158260030 1 Vr APIAI/SP

DESPACHO

Intime-se o INSS para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Decorrido o prazo, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Após, tomem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013813-26.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.013813-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : ANGELO ULISSES BERGAMINI  
ADVOGADO : SP215488 WILLIAN DELFINO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 14.00.00118-9 2 Vr MONTE ALTO/SP

#### DESPACHO

Pleiteia o autor a revisão do indeferimento da gratuidade da justiça.

O presente pedido data de 19/08/2015 (fls. 247/252). Alega que seu último vínculo empregatício foi rescindido em 12/08/2015; atualmente, sobrevive apenas com a renda proveniente de benefício previdenciário, o que autoriza a concessão da justiça gratuita, uma vez que configurada a modificação da situação fática anterior, quando recebia, além da aposentadoria, remuneração decorrente de relação empregatícia.

O pedido de revisão do indeferimento da gratuidade da justiça já havia sido negado em julgamento realizado em 01/06/2015, nos seguintes termos:

*Quanto ao pedido de concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, de fato, não há necessidade de comprovação, bastando, para tanto, simples declaração de hipossuficiência firmada pela parte interessada, como determina o art. 4º da Lei 1.060/50. A presunção disciplinada no art. 4º, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se tiver "fundadas razões", conforme autoriza o art. 5º da Lei 1.050/60.*

*Nesse mesmo sentido, esta Corte Regional já se manifestou:*

*PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. LEI Nº 1.060/50. CONDIÇÃO DE SUPORTAR AS DESPESAS PROCESSUAIS. INDEFERIMENTO DA JUSTIÇA GRATUITA. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA O RECOLHIMENTO DAS CUSTAS. INÉRCIA DOS AUTORES. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 267, III E IV, DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.*

*1 - A Lei nº 1.060/50 exige a simples alegação do interessado para que o juiz possa conceder-lhe a Assistência Judiciária Gratuita. Correta, entretanto, a decisão que afasta essa presunção no caso de autores que desempenham profissões de nível superior notoriamente bem remuneradas (engenheiro, economista e industrial) e não apresentam qualquer demonstração incapacidade econômica para suportar as despesas do processo.*

*2 - A presunção relativa de veracidade da alegação de impossibilidade de suportar os encargos do processo não pode obrigar a parte contrária a esforço probatório injustificado que, aliás, redundaria em incursão na vida privada do beneficiário, incompatível com a natureza da discussão.*

*3 - Os autores foram intimados pessoalmente para o recolhimento das custas processuais, de sorte que, ante a inércia, o feito foi extinto sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, III e IV, do CPC. Sentença mantida. Precedentes do STJ: REsp 758610 e REsp 167550.*

*4 - Agravo a que se nega provimento.*

*(AC 827201, Proc. 2002.03.99.035533-6, Rel. Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3 de 28/08/2008)*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - ALEGAÇÃO DE FALTA DE CONDIÇÕES FINANCEIRAS - RENDIMENTOS QUE COMPROVAM O CONTRÁRIO - FUNDADA RAZÃO - INDEFERIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO*

*1. Agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, em sede de "ação ordinária", indeferiu a gratuidade da justiça diante dos comprovantes de rendimentos dos autores.*

*2. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 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 da família".*

*3. Referido dispositivo limita muito o poder do juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões" (art. 5º). Ainda, cabe ao adverso impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência.*

*4. Sucede que no caso dos autos o digno juízo de primeira instância houve por bem indeferir a concessão da gratuidade da justiça à autora "diante dos documentos juntados pelos autores".*

*5. 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, e restando essa circunstância infirmada nos autos pelo valor dos rendimentos declarados pelos recorrentes, não se justifica a concessão dos benefícios da Lei 1.060/50 diante da singela afirmação da parte agravante de que não possui "condições financeiras" para arcar com as custas e despesas processuais.*

*6. Agravo de instrumento improvido.*

*(AI 323743, Proc. 2008.03.00.001530-9, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, DJF3 de 30/06/2008)*

*No caso concreto, os documentos constantes dos autos não comprovaram a alegada hipossuficiência.*

*O sistema Hiscreweb/Dataprev demonstra que o autor recebe aposentadoria por tempo de contribuição com valor de R\$*

3.299,16 (valor atual), restando, dessa forma, descaracterizada a alegada impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência e de sua família, afirmada na declaração juntada às fls. 12.  
Já o sistema CNIS/Dataprev informa que o autor mantém vínculo empregatício desde 2000 com a empresa Angelo Peças e Serviços Ltda - ME até os dias atuais, e sua última remuneração integral foi em março/2015, no valor de R\$ 4.391,00.  
Não ficou configurada modificação na situação econômica do autor que propiciasse a concessão da gratuidade da justiça, nessa etapa processual.

Com a cessação do vínculo empregatício, o autor passou a sobreviver apenas com o valor da aposentadoria por tempo de contribuição (R\$ 3.299,16, em agosto/2015).

Há fundadas razões para a manutenção do indeferimento do pedido.

A Defensoria Pública da União, na Resolução 85/14 do CSDPU, presume como hipossuficiente aquele que integre núcleo familiar cuja renda mensal bruta não ultrapasse o valor total de 3 (três) salários mínimos ou em havendo 6(seis) ou mais integrantes no grupo familiar, 4 salários mínimos.

Fixado o valor do salário mínimo, a partir de janeiro/2015, em R\$ 788,00, verifico que o autor recebe quantia superior àquela utilizada como parâmetro pela DPU, parâmetro razoável de avaliação.

Considerando a renda mínima do trabalhador brasileiro, o valor da aposentadoria do autor permite o pagamento das custas processuais.

Indefiro o pedido de revisão do indeferimento da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038890-37.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.038890-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
APELANTE : MARIA DE FATIMA DA SILVA  
ADVOGADO : SP100762 SERGIO DE JESUS PASSARI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00071599720118260619 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Determino a remessa dos autos à Vara de origem, a fim de que, após o perito solicitar à parte autora o que entender devido, complemente o laudo, respondendo aos quesitos formulados às fls. 08/11 e 43/45.

Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40609/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003712-94.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.003712-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA DOS SANTOS e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SEBASTIAO LEMOS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP081016 TARCISA AUGUSTA FELOMENA DE SOUZA CRUZ e outro(a)

DESPACHO

Fl. 135: Defiro o prazo de 15 dias, improrrogáveis.

Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001369-70.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.001369-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro(a)  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EZEQUIEL APARECIDO MAGRI DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP205570 ARIANE CESPEDES NALIN e outro(a)  
REPRESENTANTE : ANTONIA APARECIDA MAGRI DA SILVA  
ADVOGADO : SP116548 MARCIA REBELLO PORTERO e outro(a)  
No. ORIG. : 00013697020064036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Fls. 322:

1) Dê-se nova vista à parte autora para fins de cumprimento integral do despacho de fls. 313, a saber:

**" Dê-se vista à parte autora para ciência e manifestação, se for o caso, da pesquisa CNIS e PLENUS em anexo, bem como para:**

**a) esclarecer a omissão do benefício NB 1524283298, espécie "42", percebida por "ANTONIA APARECIDA MAGRI", DIB 31/7/2000 e cessada em 01/11/2010;**

**b) informar a relação de parentesco de "RENATA ROSA CHAVES MAGRI" com "EDSON APARECIDO MDA SILVA", juntando documentos que comprove eventual relação. "**

2) E, ainda, para ciência de novos documentos relativos aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, apresentados pelo Ministério Público Federal (fls. 323/328) e, se for o caso, manifestação.

Prazo: 10 (dez) dias improrrogáveis, sob pena de julgamento no estado em que se encontra o feito.

Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003172-54.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.003172-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARIA DE FATIMA ARAUJO DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)

REPRESENTANTE : JOANNA ARAUJO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO e outro(a)  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00031725420074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DESPACHO

Diante da notícia do falecimento da parte autora, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito. Decorrido esse prazo sem manifestação, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032068-76.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032068-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP031802B MAURO MARCHIONI  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : GERTRUDES BROGLIATO DI DONATO  
ADVOGADO : SP093458 ALEXANDRE MARCOS SANTARELLI  
No. ORIG. : 07.00.00060-1 1 Vr ITAPOLIS/SP

#### DESPACHO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença julgou improcedente os embargos.

Inconformado, apela o INSS, alegando a ocorrência de erro material na conta acolhida nos primeiros embargos, a qual abarcou o período de março/1991 a junho/2000, em relação ao salário-mínimo de setembro de 1991 (\$42.000,00), e dupla aplicação do percentual de 147,06%. Alega que não existindo qualquer outra modificação concedida pelo v. acórdão no benefício da parte autora, exigindo-se apenas a aplicação do artigo 58 do ADCT até dezembro de 1991, o desenvolvimento do benefício teve continuidade de acordo com as legislações de regência, não havendo mais parcelas a serem executadas.

Dessa forma, impugna a conta ofertada pela exequente, no valor de R\$50.109,95 (cinquenta mil, cento e nove reais e noventa e cinco centavos) referente ao período de julho de 2000 a dezembro de 2006, e aduz as incorreções na conta referente ao período pretérito, acolhida por sentença dos primeiros embargos, em vista da ocorrência de erro material, o qual pode ser alegado a qualquer momento.

Assim, diante das alegações do ente autárquico, encaminhem-se os autos à Seção de Cálculos para análise da conta embargada (fls. 270/274), e do cálculo apresentado pela parte embargante (fls. 12/16), bem como o alegado erro material, e para que sejam efetuados, se o caso, cálculos dos valores devidos na forma prevista no julgado e, nas omissões do julgado, utilizar o Manual de Cálculo aprovado pela Resolução 237/2013 da Presidência do Conselho da Justiça Federal, informando o valor do débito atual e na data da conta embargada (fevereiro/2007).

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2015.  
GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036030-10.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036030-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : WANDERLEY DONATO  
ADVOGADO : SP149014 EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS  
No. ORIG. : 07.00.00080-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DESPACHO

Tendo em vista as alegações suscitadas pelo embargante às fls. 02/05, dos Embargos à Execução, encaminhem-se os autos à Seção de Cálculos Judiciais, deste Tribunal, para análise da exatidão da conta embargada (fls. 116/117), dos autos principais, do cálculo apresentado pela parte embargante (fls. 07/08), bem como das conclusões elaboradas pela perícia contábil judicial Estadual de 1ª grau às fls.43/44, devendo ser efetuados, se o caso, cálculos dos valores devidos da seguinte forma:

- 1) Efetuar a liquidação na forma prevista na sentença às fls. 55/57 e acórdão de fls. 94/99.
- 2) Nas omissões do julgado, utilizar o Manual de Cálculo do Conselho da Justiça Federal.
- 3) Informar o valor do débito atual e na data da conta embargada (março/2007);

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de maio de 2015.  
GILBERTO JORDAN  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014400-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014400-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : RICARDO FERNANDO DE ALMEIDA incapaz  
ADVOGADO : SP227086 WELLINGTON RODRIGO PASSOS CORREA  
REPRESENTANTE : CATARINA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP227086 WELLINGTON RODRIGO PASSOS CORREA  
No. ORIG. : 10.00.00159-2 1 Vr NOVA GRANADA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração apresentados pelo Ministério Público Federal em face do v. acórdão de f. 168/171vº, que, por maioria, negou provimento ao agravo.

Sustenta o embargante haver omissão no julgado, consistente na ausência do voto vencido.

É o relatório. Decido.

Sanada a alegação omissão com a juntada da declaração de voto vencido às f. 175/178vº, **julgo prejudicados estes embargos de declaração**, nos termos dos artigos 557, caput, do Código de Processo Civil, e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

A contar da intimação desta decisão, abra-se novo prazo para a interposição de recursos. Nesse sentido: STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp n. 1068459/MG, processo n. 2008/0134744-3, Min. Herman Benjamin, DJ. 19/3/2009; STJ, Quarta Turma, AgRg no AG n. 688.725/SC, processo n. 2005/0105829-6, Min. Massami Uyeda, Dj. 3/12/2007.

Int.

São Paulo, 28 de outubro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039729-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039729-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP118391 ELIANA GONCALVES DIAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA LUCIA DE PAULA JACINTO  
ADVOGADO : SP238903 ADRIANA TAVARES DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 07.00.01927-6 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DESPACHO

Intime-se a douta advogada nomeada pelo Curador da autora, na procuração de fls. 247, para cumprir o despacho de fls. 257, no prazo de dez (10) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035796-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035796-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LEONARDO VIEIRA CASSINI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : APARECIDA TERESA LEME DE ASSIS  
ADVOGADO : SP152365 ROSANA RUBIN DE TOLEDO

No. ORIG. : 30018680320138260035 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração apresentados pela parte autora em face do v. acórdão de f. 121/124vº, que, por maioria, negou provimento ao agravo.

Sustenta o embargante haver omissão no julgado, consistente na ausência do voto vencido.

É o relatório. Decido.

Sanada a alegação omissão com a juntada da declaração de voto vencido às f. 153/154, **julgo prejudicados estes embargos de declaração**, nos termos dos artigos 557, caput, do Código de Processo Civil, e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

A contar da intimação desta decisão, abra-se novo prazo para a interposição de recursos. Nesse sentido: STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp n. 1068459/MG, processo n. 2008/0134744-3, Min. Herman Benjamin, DJ. 19/3/2009; STJ, Quarta Turma, AgRg no AG n. 688.725/SC, processo n. 2005/0105829-6, Min. Massami Uyeda, Dj. 3/12/2007.

Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009137-14.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.009137-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro(a)  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS MORAIS  
ADVOGADO : SP187256 RENATA CRISTIANE VILELA FÁSSIO DE PAIVA PASSOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00091371420144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

## DESPACHO

Ante a renúncia de fl. 287, intime-se a parte autora para que, no prazo de 10 dias, regularize sua representação processual.

Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016038-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016038-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES D AVILA VIEIRA  
ADVOGADO : SP153054 MARIA DE LOURDES D AVILA VIEIRA  
AGRAVADO(A) : JANDIRA GUEDES  
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES



PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CUBATAO SP  
No. ORIG. : 06.00.00082-8 2 Vr CUBATAO/SP

#### DESPACHO

Somente a autora da ação originária (Jandira Guedes) é que deverá figurar no polo passivo do recurso. O INSS deverá figurar apenas como parte ré, uma vez que não tem interesse na matéria objeto deste agravo.

Remetam-se os autos à UFOR para a correta retificação da autuação, conforme determinado às fls. 434.

Após, intime-se a agravada Jandira Guedes para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC e requisitem-se as informações.

São Paulo, 21 de outubro de 2015.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023104-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023104-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : DEBORA CRISTINA MASSARI  
ADVOGADO : SP270141A CARLOS ALBERTO DE ARRUDA SILVEIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 10008328120158260457 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão que deferiu a tutela antecipada *initio litis*, em ação na qual o(a) segurado(a) postula a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada, uma vez que ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Alega que a doença incapacitante teve início antes da refiliação ao RGPS. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pedido.

O INSS sustenta ser a incapacidade anterior ao reingresso ao RGPS.

Quanto à qualidade de segurado, o Enunciado nº 23 das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, tem o seguinte teor:

*23 - A qualidade de segurado, para fins de concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, deve ser verificada quando do início da incapacidade.*

As informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 43) demonstram a existência de vínculos empregatícios nos períodos de 02/05/1989 a 11/07/1989, 01/04/1993 a 20/07/1993, 01/11/1993 sem data da saída, 19/09/1994 a 04/10/1994, 18/11/1994 a 17/12/1994, 01/09/2005 sem data de saída, 04/06/2012 a 24/05/2013 e 01/04/2014 a 03/11/2014.

Os atestados médicos e exames juntados demonstram que a agravada é portadora de seqüela de fratura exposta no tornozelo esquerdo, decorrente de acidente de motocicleta, ocorrido em 2011 (fls. 25 e 27/34).

Como se vê, não há, pelo menos por ora, prova inequívoca da manutenção da qualidade de segurado no momento em que sobreveio a incapacidade para o trabalho ou que a incapacidade laborativa resulta da progressão ou agravamento dessa mesma enfermidade.

Oportuno frisar que, ainda que após a refiliação o agravado tenha recolhido 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência, não fará jus ao benefício se esta for posterior ao início da incapacidade.

Como é cediço, a doença preexistente só enseja o deferimento de auxílio-doença se restar comprovado que a incapacidade laborativa resulta da progressão ou agravamento dessa mesma enfermidade, nos termos do parágrafo único do art. 59 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido o entendimento adotado por esta 9ª Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em que sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte da progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*

(AC 1046752, Proc. 2005.03.99.032325-7/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, DJU 13/12/2007, p. 614).

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, com vistas a se apurar a incapacidade e o início da doença, bem como se é de caráter temporário ou permanente e o grau de limitação da capacidade laboral e, ainda, se a incapacidade laborativa sobreveio da progressão ou agravamento dessa mesma enfermidade, como forma de se aferir a verossimilhança da pretensão, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da tutela antecipada, podendo então o juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que a verossimilhança do direito invocado pelo agravada não restou comprovada, sendo de rigor a cassação da tutela concedida em primeira instância.

Presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso e revogo a tutela antecipada concedida até o pronunciamento definitivo da Turma.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, e intime-se a agravada para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015781-91.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIZ CARLOS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP052074 RUGGERO DE JESUS MENEGHEL  
No. ORIG. : 13.00.00012-6 1 Vr IBIUNA/SP

DESPACHO

Primeiramente, intime-se o douto advogado do autor, pessoalmente, para que regularize a representação processual de seu constituinte, com a nomeação de curador para representá-lo nos autos, com a juntada de nova procuração, consoante requerido pelo Ministério Público Federal às fls. 125/131, no prazo de trinta (30) dias.

Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

**SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40632/2015**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006493-12.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.006493-3/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : MARIA LUCIA DOS SANTOS CARVALHO  
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00064931220114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

QUESTÃO DE ORDEM

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Cuida-se de petição (fls. 180/206) por meio da qual a apelada, MARIA LUCIA DOS SANTOS CARVALHO, alega que, embora tenha requerido que as publicações fossem realizadas em nome do advogado José Roberto Sodero Victório, OAB/SP nº 97.321, o acórdão que deu provimento à apelação da União e ao reexame necessário foi publicado em nome do advogado Henrique Martins de Almeida, OAB/SP nº 277.904.

Com isso, afirma que lhe foram causados prejuízos, pois ficou impossibilitada de interpor os recursos cabíveis na espécie.

Pede que seja tornada insubsistente a publicação disponibilizada em 30.03.2015, republicando-se o acórdão nos moldes requeridos, com a consequente devolução do prazo para apresentação de eventuais recursos.

Diante do pedido, os autos retornaram para este Tribunal.

Compulsando os autos, verifica-se que consta expressamente da petição inicial (fls. 4) requerimento para que as publicações sejam feitas exclusivamente em nome do advogado José Roberto Sodero Victório, OAB/SP nº 97.321, o que, aliás, foi devidamente observado em 1ª Instância.

No entanto, o seu nome não constou da publicação do julgado proferido pela Décima Primeira Turma desta Corte, que deu provimento à apelação da União e ao reexame necessário, realizada por meio do Diário Eletrônico (fls. 181/182), o que implica manifesto prejuízo à

defesa.

Examinando o Sistema de Acompanhamento Processual deste Tribunal verifica-se, ainda, que a inclusão do processo em pauta de julgamento também foi publicada em nome do advogado Henrique Martins de Almeida, OAB/SP nº 277.904.

Assim, considerando o disposto no art. 236, § 1º, do Código de Processo Civil, proponho a presente questão de ordem para anular o julgamento da apelação interposta pela União e do reexame necessário, determinando o encaminhamento dos autos à Subsecretaria da Décima Primeira Turma para retificação da autuação, incluindo-se o advogado José Roberto Sodero Victório, OAB/SP nº 97.321.

Proponho, ainda, a dispensa da lavratura de acórdão, nos termos do art. 84, parágrafo único, IV, c.c. o art. 86, § 2º, ambos do Regimento Interno desta Corte e que, cumpridas as formalidades, voltem os autos conclusos para nova inclusão do feito em pauta de julgamento.

NINO TOLDO  
Relator

### Boletim de Acórdão Nro 14911/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003148-47.1997.4.03.6000/MS

1997.60.00.003148-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : JOAO JOSE JALLAD e outros  
: MUNICIPIO DE MARACAJU MS  
: JURACY CORREA MARCONDES  
: SEBASTIAO ALVES MARCONDES espolio  
ADVOGADO : MS001218 GUILHERMO RAMAO SALAZAR e outro  
REPRESENTANTE : JURACY CORREA MARCONDES  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO(A) : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA  
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : MARCO ANTONIO DELFINO DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 00031484719974036000 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. DISPUTA POR TERRAS. ÍNDIOS E PROPRIETÁRIOS. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE DELIMITAÇÃO E IDENTIFICAÇÃO. NOTIFICAÇÃO. DECRETO Nº 22/91. PROPRIEDADE. MARCO TEMPORAL. APELAÇÃO PROVIDA. NULIDADE PARCIAL DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO.

I - Ausência de qualquer nulidade no procedimento administrativo de delimitação e identificação da área objeto da presente ação, seja em termos de ausência de notificação pessoal dos proprietários dos imóveis, seja em termos de falta de oportunidade para apresentação de provas contrárias às afirmações do Grupo de Estudos, haja vista que o procedimento seguiu os termos do Decreto nº 22/91.

II - Especificamente na área objeto do litígio, as provas no sentido de que naquele local os índios viveram e desenvolveram suas atividades são frágeis comparadas às demais provas técnicas colacionadas aos autos.

III - No que tange à posse e à propriedade dos imóveis denominados Fazenda Alegria e Cachoeira, os autores trouxeram aos autos os títulos de domínio devidamente registrados no 1º Cartório de Registro de Imóveis de Maracaju/MS desde os idos de 1950 e nenhum dos laudos, pareceres, relatórios e estudos realizados apontou que os imóveis estão a esmo; o que se verificou foi a presença dos proprietários nos locais e a plena desenvoltura das atividades.

IV - Demais disso, o próprio laudo judicial, ao relatar os conflitos pela área, atestou que os índios ocuparam a área *sub judice* somente no ano de 1996. De outra parte, no emblemático julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos da Petição nº 3388, de Relatoria do E. Ministro Carlos Britto, ficou decidido que o marco temporal para definir a tradicionalidade da ocupação indígena é 05/10/1988.

V - Com efeito, restou demonstrada a posse mansa e pacífica e a propriedade dos apelantes sobre a área em litígio, não se tratando de área tradicionalmente indígena, considerando o marco temporal constitucional (5/10/1988) para tanto, já que a presença dos índios foi constatada em 1996.

VI - Apelação dos autores provida. Nulidade parcial do processo administrativo FUNAI BSB 1303/95.

#### 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 dos autores para reconhecer a nulidade parcial do processo administrativo FUNAI BSB 1303/95, na parte em que reconheceu como indígena a área pleiteada pelos apelantes, declarando-os, assim, senhores e legítimos proprietários dos imóveis denominados Fazenda Alegria e Fazenda Cachoeira, cada qual nos limites de seus domínios devidamente caracterizados nos títulos registrados no 1º Cartório de Registro de Imóveis de Maracaju/MS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011129-74.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.011129-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : COOPERATIVA HABITACIONAL DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : SP107062 CAIO MARCIO DE BRITO AVILA e outro(a)  
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) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. 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 ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. DECADÊNCIA RECONHECIDA DE OFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. OCORRÊNCIA.

1. A inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratavam da prescrição e decadência do crédito tributário, já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal e não comporta maiores digressões, tanto que a matéria foi objeto da Súmula Vinculante nº 8.

2. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo a qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

3. O crédito objeto da NFLD nº 35.419.031-8, consolidado em 11/12/2002 (fls. 70/82), é relativo às contribuições previdenciárias devidas nas competências de 04/1992 a 05/1994, assim aplicando-se a contagem do prazo decadencial prevista no Código Tributário Nacional, ocorreu a decadência dos créditos cujos fatos geradores são anteriores a 01.01.2000.

4. No presente caso, indiscutível que a União (FAZENDA NACIONAL), ao atuar a parte autor deu causa indevida do pretendido crédito tributário, cabendo arcar com os honorários advocatícios, por aplicação do princípio da causalidade.

5. No que tange ao valor fixado para os honorários, nos termos do artigo 20, § 4º do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal, assim, o arbitramento deve ser feito mediante apreciação equitativa do juiz, razão pela qual são fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), em favor da parte autora, atualizado até o efetivo pagamento.

6. Reconheço de ofício a decadência e ficando prejudicadas ambas as apelações e ao reexame necessário.

#### 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, reconhecer de ofício a decadência e julgar prejudicadas ambas as apelações e ao reexame  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/11/2015 1093/1164

necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010953-65.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.010953-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : GERD DINSTUHLER  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
CO-REU : HELGA DINSTUHLER

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CP, ART. 168-A. *BIS IN IDEM* OFENSA À COISA JULGADA. TESES AFASTADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO GENÉRICO. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CONFIGURADA. DOSIMETRIA DA PENA.

1. A alegação de *bis in idem* e de ofensa à coisa julgada não procede, pois o crime em apreço não se confunde com aquele objeto dos autos nº 2003.61.10.010299-4. Os períodos em que os delitos ocorreram são sucessivos, não havendo, portanto, dupla valoração sobre os mesmos fatos.
2. Materialidade e autoria comprovadas. O próprio réu admitiu, em seu interrogatório, que era o responsável pela administração da empresa, inclusive pela condução da parte financeira.
3. O elemento subjetivo no delito do art. 168-A do Código Penal, para todas as figuras, é o dolo genérico, ou seja, a vontade livre e consciente de não recolher a contribuição social cujo repasse aos cofres públicos era um dever legal, bem como o não pagamento de benefício cujo valor tenha sido reembolsado pela previdência social. Não se exige, como na apropriação indébita, o dolo específico, ou seja, a vontade livre e consciente de ter coisa alheia que se sabe ser de outrem (*animus rem sibi habendi*). Precedentes.
4. A existência de dificuldades financeiras não caracteriza, por si só, a excludente supralegal de culpabilidade da inexigibilidade de conduta diversa. Os elementos carreados aos autos não evidenciam, de forma concreta, a absoluta impossibilidade de se efetuar o repasse das contribuições no período mencionado na denúncia.
5. A confissão, mesmo quando imbuída de teses defensivas, discriminantes ou exculpantes, deve ser considerada na graduação da pena, nos termos do art. 65, III, "d", do Código Penal. Todavia, a aplicação de circunstância atenuante não autoriza a fixação da pena abaixo do mínimo legal, nos termos da Súmula nº 231 do STJ.
6. A fixação do aumento da pena em razão da continuidade delitiva (CP, art. 71) deve ser proporcional à quantidade de ações perpetradas. No caso, a prática delitiva estendeu-se por quinze meses, devendo ser mantido o aumento em 1/5 (um quinto) fixado pelo Juízo *a quo*.
7. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso do réu e, de ofício, reconhecer a incidência da circunstância atenuante da confissão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000232-48.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.000232-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : JOAO MELNIC SOBRINHO  
ADVOGADO : SP174539 GISELE RODRIGUES DE LIMA LOPES (Int.Pessoal)

APELADO(A) : Justica Publica

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. CRIME CONTRA A FAUNA. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, II, DA LEI Nº 9.605/1998. ESTADO DE NECESSIDADE. TESE NÃO COMPROVADA.

1. Mérito recursal circunscrito à alegação de que o réu teria agido amparado pela excludente de antijuridicidade consistente no estado de necessidade. Nesse sentido, afirma a defesa que o apelante, pescador profissional, dependia da pesca "*para sanar as necessidades básicas de sua família, tais como alimentação*".
2. É inequívoco que o acusado desatendeu, de maneira livre e consciente, os preceitos do art. 1º da Portaria do IBAMA nº 46, de 17.04.2002, admitindo, inclusive, que já havia sido "*autuado cinco vezes por fatos semelhantes*".
3. Não há nos autos qualquer justificativa plausível para a conduta criminosa por ele adotada, pois, na ocasião dos fatos, a pesca, em si, não estava proibida, havendo apenas uma limitação acerca do uso da rede de emalhar. Caberia ao réu, enquanto pescador profissional, desempenhar regularmente suas atividades, mas de maneira alternativa ou, então, com o uso de redes de emalhar com tamanho de malha superior a 180 (cento e oitenta) milímetros.
4. A excludente de ilicitude invocada não restou minimamente comprovada. Ao contrário, as provas produzidas demonstram, seguramente, que naquela ocasião era razoável exigir-se do réu comportamento diverso do adotado (CP, art. 24).
5. Mantida a condenação, nos termos exatos termos da sentença.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002207-96.2004.4.03.6115/SP

2004.61.15.002207-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : ISABEL CRISTINA GAMBIM  
ADVOGADO : SP083256 ABALAN FAKHOURI e outro(a)

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. MOEDA FALSA. DOLO NÃO COMPROVADO.

1. O mérito recursal limita-se à afirmação de que a ré agiu com dolo, introduzindo na circulação moeda sabidamente falsa. As provas produzidas não alicerçam a tese sustentada pelo *Parquet*.
2. Não é razoável supor que alguém que tivesse o objetivo de introduzir nota falsa na circulação optasse por fazê-lo no local em que a cédula poderia, em tese, ser mais bem observada e inspecionada pelo receptor.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002284-77.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.002284-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : HELIO RODRIGUES DE SOUSA  
ADVOGADO : SP120216 GLEISON DAHER PIMENTA e outro(a)  
APELADO(A) : Justica Publica  
NÃO OFERECIDA :  
DENÚNCIA : PRISCILA NAIARA FERREIRA

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. SITUAÇÃO ECONÔMICA DO RÉU. REDUÇÃO DO VALOR DO DIA-MULTA E DA MULTA SUBSTITUTIVA.

1. Não há dúvida quanto à materialidade do delito, estando o mérito recursal circunscrito à alegação de que o réu não teria agido com dolo. O conjunto probatório, no entanto, é claro, no sentido de que ele tinha plena ciência da falsidade da cédula.
2. A falta de unicidade entre as versões apresentadas pelo acusado, a ausência absoluta de provas a seu favor, bem como a somatória dos depoimentos colhidos ao longo dos autos confirmam, satisfatoriamente, que ele agiu de maneira livre e consciente.
3. Pena mantida em 3 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, tal como fixada na sentença.
4. Reduzido, de ofício, o valor de cada dia-multa para o mínimo legal, pois, segundo consta, o réu é ajudante de motorista, não havendo nos autos qualquer indicativo de que sua situação econômica comporte eventual aumento.
5. Mantido o regime aberto para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade, assim como sua substituição por uma pena restritiva de direitos (consistente em prestação de serviços à comunidade) e multa (CP, art. 44, § 2º). Todavia, fica reduzido o valor dessa multa para o montante de 1/3 (um terço) do salário mínimo, o que se mostra mais adequado à situação econômica do acusado (CP. art. 60).
6. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da defesa a fim de reduzir a pena de multa, aplicada em substituição à pena privativa de liberdade, para o montante de 1/3 (um terço) do salário mínimo e, DE OFÍCIO, reduzir para o mínimo legal o valor de cada dia-multa relativo ao preceito secundário do crime, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001342-27.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.001342-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : EDSON PEREIRA DA ROSA  
ADVOGADO : MT010318 KHRISTIAN SANTANA RAMOS e outro(a)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00013422720054036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. PENA PECUNIÁRIA E MULTA. COEXISTÊNCIA.

1. A prestação pecuniária é espécie de pena restritiva de direitos, aplicada em substituição à pena privativa de liberdade quando presentes os requisitos legais (CP, art. 44, I). Seu valor é destinado à vítima do crime, aos seus dependentes ou a entidade pública ou privada com destinação social, sendo abatido de eventual condenação em ação de reparação civil, se coincidentes os beneficiários (CP, art. 45, § 1º), podendo consistir em prestação de outra natureza, se houver aceitação do beneficiário (CP, art. 45, § 2º). A multa é pena pecuniária propriamente dita (não substitutiva) e decorre do preceito secundário da norma penal, sendo o seu valor destinado ao Fundo Penitenciário Nacional (CP, art. 49).
2. Em caso de descumprimento, as consequências são diversas: no caso da multa, converte-se em dívida de valor, aplicando-se-lhe as normas relativas à dívida ativa da Fazenda Pública; no caso da prestação pecuniária, converte-se em pena privativa de liberdade (CP, art. 44, § 4º). Ambas coexistem harmonicamente no sistema penal.
3. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 16/11/2015 1096/1164



Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008130-74.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.008130-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : GIZELE DA SILVA GUABERTO  
ADVOGADO : SP171552 ANA PAULA VARGAS DE MELLO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : JOAO PAULO DE MORAIS

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Não há dúvida quanto à materialidade do delito, estando o mérito recursal circunscrito à alegação de que a ré não teria agido com dolo. O conjunto probatório, no entanto, é claro, no sentido de que tinha plena ciência da falsidade das cédulas que guardava
2. Os maus antecedentes implicam a elevação da pena (CP, art. 59), mas o montante fixado pelo Juízo *a quo* foi demasiado. Pena-base reduzida de ofício.
3. O Juízo *a quo* reconheceu a circunstância agravante da reincidência (CP, art. 61, I), porém, elevou a pena em apenas 1 (um) mês e 5 (cinco) dias de reclusão e 1 (um) dia-multa. Diante da ausência de recurso do Ministério Público Federal, mantém-se esse aumento.
4. Mantido o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade, tendo em vista os fundamentos que levaram à fixação da pena-base acima do mínimo legal e também porque a ré é reincidente (CP, art. 33, §§ 2º e 3º).
5. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, nos termos do art. 44, II, do Código Penal.
6. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da defesa e, de ofício, reduzir a pena-base, em razão do que a pena fica definitivamente fixada em 3 (três) anos, 7 (sete) meses e 5 (cinco) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 12 (doze) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0600646-96.1995.4.03.6181/SP

2008.03.99.016168-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : HAROLDO PEREIRA DE BARROS  
: JOSE LUIZ DA GAMA SILVA  
ADVOGADO : SP126739 RALPH TORTIMA STETTINGER FILHO e outro  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 95.06.00646-6 2P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. MATERIALIDADE. CONCEITO DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA LEGALMENTE DETERMINADO. TIPO PENAL QUE PRESCINDE DE HABITUALIDADE. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. AUTORIA COMPROVADA. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. CONFISSÃO. CONTINUIDADE DELITIVA. PENA DE MULTA. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA.

1. Extinção da punibilidade em relação ao réu José Luiz da Gama Silva, com fundamento no inciso I do artigo 107 do Código Penal.
2. O conceito de instituição financeira é legalmente determinado e a intermediação de recursos também configura atividade típica (Lei nº 4.595/64, art. 17; Lei nº 7.492/86, art. 1º). As provas juntadas aos autos deixam claro que houve a efetiva captação e aplicação de recursos de clientes pela empresa do acusado.
3. O crime previsto no art. 16 da Lei nº 7.495/86 não exige a caracterização da habitualidade para sua consumação.
4. Trata-se de crime formal, que prescinde de resultado naturalístico para a sua consumação. O bem jurídico tutelado pelos crimes contra o sistema financeiro não é material ou patrimonial, mas sim o equilíbrio e a higidez do próprio sistema. O número de clientes lesados, bem como a existência e a extensão dos danos a estes são irrelevantes. Princípio da insignificância não aplicável.
5. A autoria delitiva deflui do fato de o réu ser sócio e administrador da empresa, o que foi comprovado por documentos societários, pelos interrogatórios e pelos depoimentos das testemunhas.
6. Pena-base fixada acima do mínimo legal, pois a culpabilidade e as consequências do crime ultrapassam a normalidade esperada para o tipo penal.
7. Aplicação da circunstância atenuante da confissão. Mesmo quando imbuída de teses defensivas, discriminantes ou exculpantes, deve ser considerada na graduação da pena, nos termos do art. 65, III, "d", do Código Penal. Precedentes do STJ.
8. A fixação do aumento da pena em razão da continuidade delitiva (CP, art. 71) deve ser proporcional à quantidade de ações perpetradas ou ao período de tempo pelo qual se prolongou.
9. Readequação da pena de multa, em consonância com os critérios adotados para a fixação da pena privativa de liberdade.
10. Fixado o regime aberto para cumprimento da pena privativa de liberdade, substituída por restritivas de direito.
11. Apelação do Ministério Público Federal desprovida e apelação do réu parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **declarar, de ofício**, com base no art. 107, I, do Código Penal, extinta a punibilidade do réu JOSÉ LUIZ DA GAMA SILVA, restando prejudicada a sua apelação; **NEGAR PROVIMENTO** à apelação do Ministério Público Federal; e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação dos réus HAROLDO PEREIRA DE BARROS para reduzir a pena-base e a pena de multa, fixando sua pena definitiva em 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 22 (vinte e dois) dias-multa, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1304841-06.1998.4.03.6108/SP

2008.03.99.038587-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : EMERSON LUIZ PRADO  
ADVOGADO : SP168137 FABIANO JOSÉ ARANTES LIMA (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justiça Publica  
CO-REU : ODAIR JOSE CARDOSO reu/ré preso(a)  
No. ORIG. : 98.13.04841-7 2 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO.

1. Materialidade e autoria comprovadas. Os depoimentos da pessoa que recebeu a cédula falsa foram coesos e harmônicos entre si. O apelante foi apontado por ela como executor do crime, sem que houvesse qualquer hesitação ou contradição em suas afirmações.
2. A prova da autoria e da existência do dolo foi corroborada pelo policial militar que, em juízo, ratificou o teor do depoimento prestado no auto de prisão em flagrante.
3. Pena mantida em 3 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, tal como fixada na sentença.
4. Mantido o regime aberto para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade (CP, art. 33, §§ 2º e 3º), assim como a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos.
5. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000208-74.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.000208-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : LUANDA TAVARES PACHECO  
ADVOGADO : MS002495 JOAO DOURADO DE OLIVEIRA e outro(a)  
APELANTE : ELIZANDRA COSTA SAUCEDO  
ADVOGADO : MS006855 FALVIO MISSAO FUJII e outro(a)  
APELADO(A) : Justiça Publica  
CONDENADO(A) : ARNALDO VELASQUES ARCE reu/ré preso(a)  
No. ORIG. : 00002087420094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

## EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. ESTATUTO DO DESARMAMENTO. *ABOLITIO CRIMINIS* TEMPORÁRIA. INVIOABILIDADE DO DOMICÍLIO. CRIME PERMANENTE. LEGALIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE. MOEDA FALSA. DOSIMETRIA.

1. A garantia constitucional da inviolabilidade do domicílio (CF, art. 5º, XI) não é absoluta e não pode ser invocada para salvaguardar práticas ilícitas. Havendo suspeitas da ocorrência de crime permanente dentro do domicílio, a busca domiciliar se justifica em decorrência do flagrante delito. Precedente do STF.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sedimentou o seguinte entendimento acerca da *abolitio criminis* temporária prevista no Estatuto do Desarmamento: a) no período compreendido entre 23/12/2003 a 23/10/2005, a *abolitio criminis* temporária abrangia as condutas de posse de arma de fogo de uso permitido (art. 12) e de posse de arma de uso restrito (art. 16), incluindo as condutas equiparadas (art. 16, parágrafo único); b) a partir de 23.10.2005 até 31.12.2009, a *abolitio criminis* passou a incidir somente sobre a conduta de posse de arma de fogo de uso permitido (art. 12).
3. A materialidade dos crimes foi devidamente comprovada pelos autos de apreensão e laudos periciais. A autoria foi demonstrada pela certeza visual do crime, proporcionada pela prisão em flagrante das rés, corroborada pela prova oral produzida em contraditório durante a instrução processual.
4. A quantidade de armas e/ou munição apreendidas, bem como a sua qualidade e elevado poder ofensivo, podem ser considerados na fixação da pena-base do crime do art. 16 da Lei nº10.826/2003 (STJ, HC 200228/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 17.11.2011, DJe 14.12.2011). No caso em exame, todavia, a exasperação feita pelo Juízo *a quo* (2/3) mostra-se excessiva, em face das circunstâncias específicas do caso concreto.
5. A incidência de circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal (Súmula nº 231 do STJ).
6. Regime inicial de cumprimento das penas revisto em função da revisão feita.
7. Apelações parcialmente providas.

## 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** às apelações das rés para, (i) com relação à dosimetria da pena de LUANDA TAVARES PACHECO, reduzir a pena-base aplicada ao crime do art. 16, *caput* e parágrafo único, IV, da Lei 10.826/2003, e fixar o regime inicial semiaberto para cumprimento da pena privativa da liberdade; e (ii) com relação à dosimetria da pena de ELIZANDRA COSTA SAUCEDO, reduzir a pena-base e fixar o regime inicial aberto para cumprimento da pena privativa da liberdade, substituindo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011340-10.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.011340-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : SILVIO SANTIAGO CHAVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP250160 MARCELO LUIZ BORRASCA FELISBERTO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
ABSOLVIDO(A) : JOAO PAULO DOS SANTOS  
: LUIS RINALDO DA SILVA  
No. ORIG. : 00113401020094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. FURTO QUALIFICADO. TENTATIVA. CRIME IMPOSSÍVEL NÃO CONFIGURADO. CAMERAS DE VIGILANCIA E SISTEMA DE ALARMES QUE NÃO IMPEDEM, DE MANEIRA ABSOLUTA, A SUBTRAÇÃO.

1. A materialidade foi comprovada pelo laudo pericial, pelas imagens do sistema de vigilância do banco gravadas em CD e pelo Relatório Circunstanciado da Polícia Federal, instruído com imagens da ação dos indivíduos no momento do crime. A autoria, pela prisão em flagrante do acusado, corroborada pela prova oral produzida em contraditório durante a instrução processual, bem como pelas imagens do apelante obtidas no momento do crime e comparadas com fotografias constantes do IPL 528/09 da Delegacia de Polícia Federal de Piracicaba/SP.
2. O fato de o estabelecimento contar com câmeras de vigilância e sistema de alarme não impede, por si, a consumação de um crime contra o patrimônio; quando muito, pode dificultar sua prática, razão pela qual não se pode falar em ineficácia absoluta do meio escolhido pelo agente.
3. O procedimento do magistrado, ao reconhecer a dupla qualificação e utilizar uma delas para justificar o tipo penal qualificado, alterando os limites abstratos da pena, e, a segunda, para majorar a pena-base, encontra consonância na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
4. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação de SILVIO SANTIAGO CHAVES DA SILVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013429-71.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.013429-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : BIANKA NOHELIA VEGA GUZMAN reu/ré preso(a)  
: JHOSELYN RIVAS JORDAN reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : FERNANDO CEZAR PICANCO CABUSSU (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00134297120114036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ART. 33 C.C. O ART. 40, I, DA LEI Nº 11.343/2006. MATERIALIDADE E AUTORIA. DOSIMETRIA DA PENA. ATENUANTE. CAUSA DE AUMENTO. REGIME INICIAL. PENA DE MULTA.

1. Preliminar de incompetência da Justiça Federal rejeitada, pois ficou comprovado na instrução que as réis traziam a droga da Bolívia.

2. Materialidade comprovada pelo auto de apresentação e apreensão, pelo laudo de constatação preliminar e pelo laudo de exame químico toxicológico, que atestam ser cocaína a substância apreendida.
2. Autoria demonstrada pela certeza visual do crime, proporcionada pela prisão em flagrante das acusadas e corroborada pela prova oral produzida em contraditório durante a instrução processual.
3. A quantidade expressiva das drogas apreendidas e sua natureza justificam a exasperação da pena-base.
4. Incidindo ambas as réas no mesmo juízo de reprovabilidade, caberia ao Juízo fixar-lhes idêntica pena-base.
5. A incidência de circunstância atenuante não poderia conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal, conforme orienta a Súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, apesar disso, não houve recurso do Ministério Público Federal, de modo que esse equívoco da sentença não pode ser corrigido, sob pena de ocorrer *reformatio in pejus*.
6. O Superior Tribunal de Justiça, em recurso representativo da controvérsia, firmou entendimento no sentido da possibilidade de compensação da atenuante da confissão com a agravante da reincidência (REsp nº 1341370/MT, Terceira Seção, v.u., Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 10.04.2013, DJe 17/04/2013).
7. A causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 aplica-se apenas à ré primária.
8. A Décima Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal tem adotado o entendimento de que a pena de multa deve seguir os mesmos critérios para fixação da pena privativa de liberdade, no que toca à fixação do *quantum* da pena de multa.
9. Preliminar rejeitada. Apelações das defesas parcialmente providas. Pena de multa modificada de ofício.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A PRELIMINAR de incompetência da Justiça Federal e, no mérito, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da defesa de BIANKA NOHELIA VEJA GUZMAN, para reduzir a pena-base e compensar a atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação de JHOSELYN RIVAS JORDAN, para fixar o regime semiaberto para início do cumprimento da sua pena privativa de liberdade, e, DE OFÍCIO, modificar a pena de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000271-85.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.000271-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	: NELSON FRANCISCO DE LIMA
ADVOGADO	: SP125000 DANIEL LEON BIALSKI e outro(a)
APELANTE	: PAULO ROBERTO DE ALMEIDA SOARES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP091824 NARCISO FUSER
APELANTE	: FRANCISCO DE ASSIS DA CONCEICAO
ADVOGADO	: SP125337 JOSE PEDRO SAID JUNIOR e outro(a)
APELANTE	: RODRIGO WILIANS NUNES MARCIANO reu/ré preso(a)
	: PABLO MEDUZA DE OLIVEIRA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: ELZANO ANTONIO BRAUN (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	: ALCEU MARQUES NOVO FILHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP176923 LUCIANO ALVES DA SILVA
	: PI000175B CRISTINIANO FERREIRA DA SILVA
APELANTE	: DANILO ALVES CARVALHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP149007 ROMUALDO LEMES DA SILVA e outro(a)
APELANTE	: ANA LUCIA CALDEIRA DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	: JULIANA DE SOUZA BARROS
EXTINTA A PUNIBILIDADE	: ANDRE RAMOS DE LIMA
	: LANTIEL FRANCISCO PEREIRA

EXCLUIDO(A) : MARCOS ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JEOVAH BATISTA CARDOSO (desmembramento)  
No. ORIG. : SP017549 ELIDE MARIA MOREIRA CAMERINI e outro(a)  
: 00002718520114036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. ASSOCIAÇÃO E TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. OPERAÇÃO DESERTO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. PRELIMINARES AFASTADAS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. REDIMENSIONAMENTO DAS PENAS.

1. Falta interesse recursal quanto ao pedido, feito por um dos réus, de absolvição da prática do crime de tráfico transnacional de drogas perpetrado em 17.04.2010, pois ele não foi condenado por esse delito.

2. Como fenômenos processuais, a litispendência e a coisa julgada induzem à extinção do processo, sem resolução de mérito (CPC, art. 267, V). No caso em exame, tendo sido extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação a um dos acusados, o seu recurso não tem nenhuma utilidade, já que dele não poderia extrair situação mais vantajosa que a reconhecida pelo Juízo *a quo*.

3. Todos os elementos probatórios carreados aos autos são convergentes quanto à transnacionalidade dos delitos em exame. Segundo ficou comprovado, a droga negociada pela associação criminosa provinha da Bolívia e era comercializada no Brasil, sendo também remetida para a Europa.

4. A denúncia não é inepta, pois narrou adequadamente os fatos relativos aos crimes imputados aos réus, descrevendo satisfatoriamente a atuação de cada um deles, o conteúdo e a extensão da acusação, possibilitando-lhes o pleno exercício da ampla defesa e do contraditório.

5. A utilização de interceptação telefônica em casos semelhantes a este é recorrente e, de fato, necessária, pois o alto grau de cautela adotado por associações ligadas ao narcotráfico acaba determinando o acesso a métodos de investigação diferentes dos tradicionais, o que atende ao disposto no art. 2º, II, da Lei nº 9.296/96.

6. O caso concreto reflete, de forma clássica, aquelas situações em que a medida excepcional da interceptação das comunicações telefônicas mostra-se imprescindível para a colheita da prova. As sucessivas prorrogações, a seu turno, foram concretamente fundamentadas e justificaram-se em razão da complexidade do caso e do número de investigados. O longo período pelo qual se estendeu a manutenção da quebra alinha-se à gravidade dos fatos e à magnitude da atuação do grupo investigado, o que tornou imprescindível a sua prorrogação por quase dois anos. Precedentes.

7. Não há previsão, na Lei nº 9.296/96, da necessidade de perícia nas vozes, tampouco de que todos os diálogos devam ser transcritos, o que carece de razoabilidade, visto que nem tudo que é falado interessa à investigação. Precedentes do STF e do STJ.

8. A conexão existente entre as ações penais decorrentes das investigações feitas pela Polícia Federal no âmbito da denominada *Operação Deserto* não determina, de forma peremptória, a reunião dos feitos e o julgamento conjunto. O excessivo número de acusados torna conveniente a separação dos processos. Inteligência do art. 80 do Código de Processo Penal.

9. O rito processual previsto na Lei de Drogas não prevê a fase de requerimento de diligências pelas partes após a conclusão da instrução criminal, de modo que, a rigor, seria mera liberalidade do magistrado a aplicação do art. 402 do Código de Processo Penal. Precedentes do STJ.

10. As provas produzidas nos autos comprovam a existência de associação criminosa voltada à prática reiterada de crimes de tráfico transnacional de drogas. As provas evidenciam, ainda, que o vínculo associativo era estabelecido entre diversos indivíduos, de diferentes nacionalidades, o que propiciava a atuação do grupo não apenas no Brasil, mas também em outros países da América do Sul e da Europa.

11. Comprovada a prática de delitos de tráfico transnacional de drogas em continuidade delitiva.

12. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida. Apelação parcialmente conhecida e improvida. Apelações improvidas. Apelações providas.

#### 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 PARCIALMENTE DO RECURSO** de NELSON FRANCISCO DE LIMA e, na parte conhecida, **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para o fim de reconhecer a configuração do crime continuado entre os delitos de tráfico transnacional de drogas e afastar a aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 40, V, da Lei nº 11.343/2006; **CONHECER PARCIALMENTE DO RECURSO** de ALCEU MARQUES NOVO FILHO e, na parte conhecida, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, reconhecendo, **de ofício**, a configuração do crime continuado entre os delitos de tráfico transnacional de drogas e a não aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 40, V, da Lei nº 11.343/06; **NEGAR PROVIMENTO** à apelação de PAULO ROBERTO DE ALMEIDA SOARES e, **de ofício**, reconhecer a configuração do crime continuado entre os delitos de tráfico transnacional de drogas e a não aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 40, V, da Lei nº 11.343/2006; **NEGAR PROVIMENTO** à apelação de ANA LÚCIA CALDEIRA DA SILVA; e **DAR PROVIMENTO** às apelações de RODRIGO WILLIANS NUNES MARCIANO, PABLO MEDUZA DE OLIVEIRA SILVA, FRANCISCO DE ASSIS DA CONCEIÇÃO e DANILO ALVES CARVALHO, absolvendo-os da imputação de prática do delito previsto no art. 35 c.c. o art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/2006, com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, devendo ser expedidos alvarás de soltura clausulados, tudo nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

**Boletim de Acórdão Nro 14913/2015**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002298-29.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.002298-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP174460 VALDIR BENEDITO RODRIGUES e outro(a)  
APELADO(A) : MARIA ANTONIETA VEZETANI  
ADVOGADO : SP067239 ROBERTO DE JESUS BARBA e outro(a)

**EMENTA**

APELAÇÃO CÍVEL. RECURSO ADESIVO. INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL. ROUBO DE JOIAS DADAS EM PENHOR. NULIDADE DA CLÁUSULA DO CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA PIGNORATÍCIA. INDENIZAÇÃO PELO EXTRAVIO DOS BENS ESTIPULADA EM UMA VEZ E MEIA O VALOR DA AVALIAÇÃO. VALOR DE MERCADO DAS JOIAS. APURAÇÃO EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. INEXISTÊNCIA DE PROVA DO DANO MORAL.

1. Segundo o disposto no art. 51, I, do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11.09.1990), são nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos.
2. Nulidade da cláusula do contrato de mútuo com garantia pignoratícia que fixa indenização pelo extravio das joias em uma vez e meia o valor da avaliação administrativa. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
3. O valor de mercado das joias deve ser apurado em liquidação de sentença, por arbitramento, tomando-se como parâmetro o preço médio do grama do ouro vigente ao tempo da constatação do desaparecimento dos bens empenhados. Precedentes.
4. O roubo das peças dadas em penhor, por si só, não comprova a existência de dano moral. A parte autora não se desincumbiu do ônus de provar que o seu desaparecimento acarretou abalo emocional capaz de justificar a reparação por danos morais.
5. Ao entregar as peças em penhor, a parte contratante assume o risco de eventualmente perdê-las, seja pelo inadimplemento contratual ou por eventual sinistro, que de fato ocorreu, o que vai de encontro à tese de apego sentimental a esses bens.
6. Apelação da CEF e recurso adesivo da parte autora desprovidos.

**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 adesivo e, por maioria, NEGAR PROVIMENTO à apelação da CEF nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal José Lunardelli que lhe dava provimento.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002053-11.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.002053-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP119411B MARIO SERGIO TOGNOLO e outro(a)  
APELADO(A) : CLAUDIMEIRE LASTORI  
ADVOGADO : SP105204 RICHARD FRANKLIN MELLO D AVILA

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL. ROUBO DE JOIAS DADAS EM PENHOR. NULIDADE DA CLÁUSULA DO CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA PIGNORATÍCIA. INDENIZAÇÃO PELO EXTRAVIO DOS BENS ESTIPULADA EM UMA VEZ E MEIA O VALOR DA AVALIAÇÃO. VALOR DE MERCADO DAS JOIAS. APURAÇÃO COM BASE NA COTAÇÃO DO GRAMA DO OURO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DO DANO MORAL.

1. Sendo a controvérsia posta nos autos relacionada à validade da cláusula contratual que limita o valor da indenização pelo extravio dos bens dados em penhor, presente o interesse processual, na medida em que a CEF se recusa a pagar indenização em valor superior. Por esse mesmo motivo, é parte legítima para figurar no polo passivo da demanda, ainda que o fato que causou o dano à autora - o roubo das joias empenhadas - tenha sido praticado por terceiros. Preliminares rejeitadas.
2. Segundo o disposto no art. 51, I, do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11.09.1990), são nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos.
3. Nulidade da cláusula do contrato de mútuo com garantia pignoratícia que fixa indenização pelo extravio das joias em uma vez e meia o valor da avaliação administrativa. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. A obrigação de indenizar independe da existência de dolo ou culpa da Caixa Econômica Federal no extravio das joias, pois esta é decorrente da sua responsabilidade pela guarda dos bens na qualidade de credora pignoratícia.
5. O real valor de mercado das joias deve ser apurado por meio de perícia técnica, tomando-se como parâmetro o preço médio do grama do ouro vigente ao tempo da constatação do desaparecimento dos bens empenhados, e sem a inclusão dos custos do ciclo produtivo (impostos e lucro das lojas) no preço das joias.
6. Necessária a realização de nova perícia, eis que o laudo apresentado não contém todos os elementos técnicos imprescindíveis à estimativa do valor de mercado das joias roubadas.
7. O roubo das peças dadas em penhor, por si só, não comprova a existência de dano moral. A parte autora não se desincumbiu do ônus de provar que o seu desaparecimento acarretou abalo emocional capaz de justificar a reparação por danos morais.
8. Ao entregar as peças em penhor, a parte contratante assume o risco de eventualmente perdê-las, seja pelo inadimplemento contratual ou por eventual sinistro, que de fato ocorreu, o que vai de encontro à tese de apego sentimental a esses bens.
9. Apelação da CEF parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR a matéria preliminar e, no mérito, por maioria, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal José Lunardelli, que lhe dava integral provimento.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000337-23.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.000337-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	: ANA CRISTINA GOMES HATUM e outros(as)
ADVOGADO	: SP141105 ALEXANDRE DA CUNHA GOMES e outro(a)
CODINOME	: ANA CRISTINA HATUN BOSQUE
APELANTE	: ANNA MARIA GOMES HETUM
	: SIDNEY TAKASHI INAMURA
ADVOGADO	: SP141105 ALEXANDRE DA CUNHA GOMES e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro(a)
No. ORIG.	: 00003372320074036111 3 Vr MARILIA/SP

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ROUBO DE JOIAS DADAS EM PENHOR. PRESCRIÇÃO AFASTADA. ART. 205 DO ATUAL CÓDIGO CIVIL. REGRA DE TRANSIÇÃO. ART. 2028. NULIDADE DA CLÁUSULA CONTRATUAL QUE FIXOU A INDENIZAÇÃO EM UMA VEZ E MEIA O VALOR DA AVALIAÇÃO. VALOR DE MERCADO DAS JOIAS.

1. O pleito de reparação civil decorre de relação contratual, ou seja, tem natureza pessoal, sendo, pois aplicável o prazo prescricional previsto no art. 205 do novo Código Civil (dez anos), menor que o anterior (vinte anos). Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e



desta Décima Primeira Turma.

2. Sendo o termo inicial da contagem do prazo prescricional de dez anos o início de vigência do novo Código Civil (regra de transição), tem-se por consumada a prescrição para a pretensão de reparação dos danos decorrentes do roubo das joias dadas em penhor somente em janeiro de 2013.
3. Afastado o decreto de prescrição, prosseguindo-se no julgamento de mérito, com fundamento no § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil.
4. Segundo o disposto no art. 51, I, do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11.09.1990), são nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos.
5. Reconhecida a nulidade da cláusula que estipula indenização pelo extravio das joias empenhadas em uma vez e meia o valor da avaliação administrativa.
6. A obrigação de indenizar independe da existência de dolo ou culpa da Caixa Econômica Federal no extravio das joias, pois esta é decorrente da sua responsabilidade pela guarda dos bens na qualidade de credora pignoratícia.
7. O valor da indenização pelo dano material decorrente do roubo das joias dadas em penhor deve se dar pelo real valor de mercado das joias, a ser apurado por meio de perícia técnica, tomando-se como parâmetro o preço médio do grama do ouro.
8. Necessária a realização de nova perícia técnica, na fase de liquidação por arbitramento, eis que o laudo apresentado não contém todos os elementos técnicos imprescindíveis à estimativa do valor de mercado das joias roubadas.
9. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação para afastar o decreto de prescrição e, com fundamento no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, por maioria, JULGAR PROCEDENTE o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal José Lunardelli, que julgava improcedente o pleito inicial.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006485-63.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.006485-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	: BROTO LEGAL COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	: SP196524 OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outros(as)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00064856320104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA AO FUNRURAL. LEI Nº 10.256/01. PRECEDENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo Legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida da Desembargadora Federal Cecília Mello, que lhe dava provimento.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

2012.60.00.012898-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES PUBLICOS FEDERAIS NO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SINDSEP MS  
ADVOGADO : MS008713 SILVANA GOLDONI SABIO e outro(a)  
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
PROCURADOR : MS005193B JOCELYN SALOMAO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00128984820124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). ILEGITIMIDADE ATIVA DO SINDICATO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal José Lunardelli, que lhe dava provimento.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40646/2015**

2003.61.00.027923-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : EDUARDO FERREIRA BRAZ e outro(a)  
: ANGELA APARECIDA BERNARDO BRAZ  
ADVOGADO : SP161721B MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP094039 LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro(a)  
PARTE RÉ : COBANSA S/A CIA HIPOTECARIA  
ADVOGADO : MG081085 LUIZ GUSTAVO SARAIVA e outro(a)  
No. ORIG. : 00279231020034036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar inominada ajuizada por EDUARDO FERREIRA BRAZ E OUTRO em face da Caixa Econômica Federal. Todavia, verifica-se o julgamento da Apelação Cível nº 0031623-91.2003.4.03.6100, da qual esta medida cautelar é dependente. Ao recurso de apelação foi negado seguimento.

A meu ver, entendo que esta cautelar se encontra prejudicada, nos termos do artigo 796 e 808, parágrafo único, inciso III, ambos do Código de Processo Civil, vez que a finalidade do processo cautelar é garantir a eficácia do processo principal. Deixando este de existir a

situação de perigo que a cautelar visava proteger, não mais subsiste após o julgamento da ação principal.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELARÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO PRINCIPAL, COM OU SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA. ART. 808, III, DO CPC. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA. PRECEDENTES.*

*RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*Decisão*

*Vistos e relatados estes autos em que são partes acima indicadas decide a Egrégia PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Denise Arruda (Presidenta),*

*Benedito Gonçalves, Francisco Falcão e Luiz Fux votaram com o Sr. Ministro Relator."*

*(Data Publicação 13/10/2008 - Acórdão Origem: STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 901228 - Data da decisão: 02/10/2008*

*Documento: STJ000339263 Fonte DJE - DATA:13/10/2008 Relator TEORI ALBINO ZAVASCKI)*

Diante do exposto, julgo prejudicada a presente cautelar, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031623-91.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.031623-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : EDUARDO FERREIRA BRAZ e outro(a)  
: ANGELA APARECIDA BERNARDO BRAZ  
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP094039 LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro(a)  
PARTE RÉ : COBANSA S/A CIA HIPOTECARIA  
ADVOGADO : MG081085 LUIZ GUSTAVO SARAIVA e outro(a)  
No. ORIG. : 00316239120034036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO FERREIRA BRAZ E OUTRO, contra r. Sentença de fls. 299/303v, que nos autos da ação de revisão de prestações c/c compensação cominatória, repetição do indébito e pedido de antecipação parcial da tutela ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, julgou improcedente o pedido formulado pelos mutuários apelantes, condenando-os ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1060/50.

Em suas razões de apelação (fls. 305/331), sustentam os mutuários apelantes:

- 1 - a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor;
- 2 - a indevida capitalização mensal dos juros no sistema de amortização Tabela PRICE, que configura anatocismo;
- 3 - a função social do contrato;
- 4 - a ilegalidade na forma de amortização do saldo devedor;
- 5 - a repetição de indébito em dobro;
- 6 - a ilegalidade da imposição ao mutuário do seguro habitacional e elevada taxa de cobrança, caracterizando venda casada;
- 7 - a exclusão da taxa de cobrança e administração e taxa de risco de crédito;
- 8 - a incorporação da prestação vencida ao saldo devedor;
- 9 - a utilização do FGTS para quitação do financiamento

Pugnaram pelo provimento da apelação para que seja julgada totalmente procedente a ação e invertendo-se o ônus da sucumbência, ou seja, reduzida no patamar mínimo.

A parte apelante interpôs agravo retido às fls. 242/247

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões da CEF (fls. 336/338), subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO

Contrato celebrado em 05/09/2001 (fls.36/46), com prazo para amortizado da dívida de 240 (duzentos e quarenta) meses, Sistema de Amortização TABELA PRICE, reajuste das prestações e dos acessórios com base no saldo devedor atualizado, e este com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, sem cobertura do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS.

Cópia da planilha demonstrativa de débito, acostada aos autos (fls. 116/118), dá conta de que os mutuários efetuaram o pagamento de somente 09 (nove) parcelas do financiamento, encontrando inadimplentes desde 05/07/2002.

Com efeito, o que se verifica é a existência de um número considerável de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual expressa (cláusula 27ª, I, a - fl. 42/42v).

Nessa linha, trago à colação o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

*(TRF - 2ª Região - AG 2002.02.01.003544-1 - v.u. - Rel. Juiz Ney Fonseca - j. 11/11/2002 - DJU em 22/01/2003 - pág. 72).*

Todas as questões aventadas nestes autos já foram objeto de apreciação por este E. Tribunal, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, cujas conclusões, frise-se, pacíficas e vigentes, são as seguintes:

#### ANATOCISMO E A APLICAÇÃO DA TABELA PRICE

O contrato avençado entre as partes estabelece como sistema de amortização, o método conhecido como Tabela Price ou Sistema Francês de Amortização.

A aplicação da Tabela Price consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas parcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital, motivo pelo qual a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico e não traz, em hipótese alguma, a capitalização dos juros, vê-se que o valor da prestação é decrescente até a liquidação, que dar-se-á na última prestação avençada.

Neste sentido:

*(STJ - Primeira Turma - Relatora Denise Arruda - REsp 1090398 - julg. 02/12/08 e publicado em 11/02/09)*

#### APLICAÇÃO DA TR NA ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR.

Sobre a correção monetária do saldo devedor e das prestações, consigno que a forma de reajuste deve seguir o pactuado, ou seja, correção pela variação dos índices aplicáveis à correção das contas vinculadas aos depósitos do FGTS, mesmo que neste esteja embutida a TR.

Destaco a cláusula 9ª (nona), caput, do contrato firmado entre as partes (fl. 38), *verbis*:

*CLÁUSULA NONA - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - O saldo devedor do financiamento será atualizado mensalmente, no dia correspondente ao da assinatura deste contrato, com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.*

De se ver que o contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para reajustamento do FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

Essa foi a interpretação do Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do seguinte acórdão:

*(STF, RE 175648/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 29/11/1994, v.u., DJ 04/08/1995).*

Vale ressaltar que a forma de correção praticada pela ré visa a equilibrar a captação de recursos, sob pena de falência do sistema habitacional.

Nesse sentido:

*(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.030836-0 - 2ª Turma - Desembargador Federal Peixoto Junior - j. 06/12/05 - v.u. - DJ 01/09/06, pág. 384)*

Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.

#### FORMA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR

No que toca à amortização do débito, não se observa qualquer equívoco na forma em que as prestações são computadas para o abatimento do principal da dívida, eis que, quando do pagamento da primeira parcela do financiamento, já haviam transcorrido trinta dias

desde a entrega do total do dinheiro emprestado, devendo, assim, os juros e a correção monetária incidirem sobre todo o dinheiro mutuado, sem se descontar o valor da primeira prestação, sob pena de se remunerar e corrigir valores menores do que os efetivamente emprestados.

A redação da alínea "c" do artigo 6º da Lei n.º 4.380/64, apenas indica que as prestações mensais devem ter valores iguais, por todo o período do financiamento, considerando-se a inexistência de reajuste, o qual, quando incidente, alterará nominalmente o valor da prestação.

A pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

*(AgRg no Ag 707.143/DF, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 25.05.2010, DJe 18.06.2010)*

*(AgRg no REsp 1125781/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15.04.2010, DJe 10.05.2010)*

## JUROS

O contrato de mútuo habitacional estabeleceu a taxa anual de juros efetiva de 6,1677% e a nominal de 6,0000%. Os autores alegaram de forma genérica, vaga e imprecisa que a Caixa Econômica Federal - CEF não aplicou o percentual estabelecido no contrato, deixando de carrear o mínimo de elementos capazes de corroborar a tese por ela defendida, a qual não deve prevalecer.

O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não configura uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas nos contratos de mútuo previstos no art. 5º, do referido diploma legal:

Destarte não deve ser considerada uma limitação dos juros a serem fixados aos contratos de mútuo regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, conforme alegado pela parte autora, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes.

Neste sentido o seguinte julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

*(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - Quarta Turma - Relator CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) - AGRESP NO RESP - 420427 - Data da decisão: 20/11/2008 - DJE DATA: 09/12/2008)*

Quanto à legalidade na fixação de uma taxa de juros nominal e outra de juros efetiva cabe, a priori, destacar que nominal é a taxa de juros remuneratórios, relativa ao período decorrido, cujo valor é o resultado de sua incidência mensal sobre o saldo devedor remanescente corrigido, já a taxa efetiva é a taxa nominal exponencial, identificando o custo total do financiamento.

Com efeito, o cálculo dos juros se faz mediante a aplicação de um único índice fixado, qual seja, 6%, conforme quadro resumo (fl. 36), cuja incidência mês a mês, após o período de 12 (doze) meses, resulta a taxa efetiva de 6,1677% ao ano, não havendo fixação de juros acima do permitido por lei.

Nessa linha é o entendimento jurisprudencial:

*(AgRg no REsp 1097229 / RS, STJ, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 05/05/2009).*

Neste sentido é posição desta E. Turma:

*(TRF3, AC 2002.61.00.005776-7/SP, SEGUNDA TURMA, Des. Fed. Rel. Nilton dos Santos, DJ 21/05/2009, v.u.)*

## CONTRATAÇÃO DO SEGURO

Nos contratos de mútuo regidos pelo SFH, as partes não têm margem de liberdade para contratar, já que os fundos por ele utilizados são verbas públicas.

Tal regra também é aplicável no que diz respeito ao seguro, que deve ser contratado, por força da Circular SUPEP 111, de 03 de dezembro de 1999, visando cobrir eventuais sinistros ocorridos no imóvel e de morte ou invalidez dos mutuantes, motivo pelo qual, não pode ser comparado aos seguros habitacionais que possuem outros valores.

Neste sentido, é a orientação firmada no âmbito desta E. Corte Federal:

*(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1267332 Processo: 200461050031461 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA, relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE Data da decisão: 03/03/2008 Documento: TRF300154086, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 378)*

Portanto, não há como considerar ilegal a cobrança do seguro, uma vez que não se trata de venda casada nem foi demonstrado eventual abuso.

Sendo assim, não há nenhuma razão plausível para que as cláusulas acima sejam consideradas nulas.

## TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO DE CRÉDITO

O Contrato firmado pelo mutuário prevê a cobrança de determinados acessórios tais como a taxa de administração e de risco de crédito (Quadro Resumo, item 10, fls. 36/37).

Cabe esclarecer que a prestação do mútuo hipotecário é composta de juros, amortização e acessórios, dentre os quais a Taxa de

Administração, Taxa de Risco de Crédito e o Seguro. Tais acessórios são legitimados pela Lei nº 8.036/1990, *in verbis*:

*Art. 5º Ao Conselho Curador do FGTS compete:*

*I - estabelecer as diretrizes e os programas de alocação de todos os recursos do FGTS, de acordo com os critérios definidos nesta lei, em consonância com a política nacional de desenvolvimento urbano e as políticas setoriais de habitação popular, saneamento básico e infra-estrutura urbana estabelecidas pelo Governo Federal;*

*(...)*

*VIII - fixar as normas e valores de remuneração do agente operador e dos agentes financeiros.*

Ao regular a legislação, o artigo 64, em seus incisos I e VII, do Decreto nº 9.684/1990, veiculou previsão do mesmo teor:

*Art. 64. Ao Conselho Curador compete:*

*I - estabelecer as diretrizes e os programas de alocação de todos os recursos do FGTS, de acordo com os critérios definidos na Lei nº 8.036, de 1990, em consonância com a política nacional de desenvolvimento urbano e as políticas setoriais de habitação popular, saneamento básico e infra-estrutura urbana estabelecidas pelo Governo Federal;*

*(...)*

*VII - fixar as normas e valores de remuneração do Agente Operador e dos Agentes Financeiro.*

Com base nessas disposições o Conselho Curador do FGTS, revogando a Resolução nº 246/1996 pela Resolução nº 289/98, editou a Resolução nº 298/1998, estabelecendo diretrizes para aplicação dos recursos e elaboração das propostas orçamentárias do FGTS, no período de 1998 a 2001, nos seguintes termos:

*Serão observadas as remunerações previstas neste item. 8.8.1, Remuneração pela Operação Financeira a critério do Agente Financeiro. Poderão ser utilizadas, alternativamente, as formas de remuneração previstas neste subitem.*

*8.8.1.1 taxa de administração*

*A taxa de administração do Agente Financeiro, a ser cobrada dos tomadores de recursos, terá valor definido conforme segue, sendo seu valor fixado por 12 (doze) meses, ou outro prazo que vier a ser estabelecido pela legislação:*

*a) na fase de carência: equivalente, mensalmente, a até 0,12 % (doze centésimos por cento) do valor da operação de crédito;*

*b) na fase de amortização: equivalente, no máximo, à diferença entre o valor da prestação de amortização e juros, calculada com a utilização da taxa de juros constante do contrato firmado, e a calculada com acréscimo de 2 (dois) pontos percentuais ao ano.*

*8.8.1.2 Diferencial de Juros*

*O diferencial de juros do Agente Financeiro em suas operações com Mutuários será:*

*a) de 2 % (dois por cento) ao ano, durante a fase de carência, e de 1 % (hum por cento) ao ano durante o retorno, cobrada mensalmente dos tomadores, ambas incidentes sobre o saldo devedor das operações de crédito, nas operações com pessoas jurídicas;*

*b) de 2 % (dois por cento) ao ano, durante as fases de carência e de amortização, cobrada mensalmente dos tomadores, ambas incidentes sobre o saldo devedor das operações de crédito, nas operações com pessoas físicas."*

A Resolução nº 289 assim dispõe sobre a taxa de risco de Crédito do Agente Operador:

#### **8.9 - TAXA DE RISCO DE CRÉDITO DO AGENTE OPERADOR**

*O Agente Operador fica autorizado a cobrar, a título de risco de crédito nas operações de crédito, percentual diferenciado por tomador, levando-se em consideração o 'rating' atribuído, limitado à taxa de risco de 0,8% ao ano (oito décimos por cento ao ano).*

Verifica-se, portanto, que as taxas de Administração e risco de Crédito, assim como a parcela do seguro não padecem de ilegalidade. Têm suporte na Lei nº 8.036/1990, no Decreto nº 99.684/1990 e nas Resoluções do Conselho Curador do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Sendo assim, não há nenhuma razão plausível para que as cláusulas acima sejam consideradas nulas.

Neste sentido o seguinte julgado desta C. Segunda Turma:

*(TRF-3ª Região AC - 2004.61.14.001107-4 SEGUNDA TURMA- Relator(a) Des. Fed. NELTON DOS SANTOS Data da decisão: 04/11/2008- Data da Publicação:19/11/2008)*

#### **CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC E REPETIÇÃO DE INDEBITO**

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica.

Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

Conforme julgado abaixo:

*(TRF 3ª REGIÃO - Classe: AC - 2005.61.00.004613-8 Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA, Relator Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES - Data da decisão: 02/12/2008 DJU Data: 18/12/2008 página: 107)*

Ressalto que a restituição de valores pagos a maior pelo mutuário, segundo o artigo 23 da Lei 8.004/90, é feita geralmente mediante a compensação com prestações vincendas, ou, se já não houver nem vencidas nem vincendas em aberto, a devolução em espécie ao mutuário.

Nessa linha, trago à colação o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

*(TRF - 4ª Região - AC 200171000299531, 1ª Turma - Rel. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON - j. 16/05/2006 - DJU em 02/08/2006 - pág. 515)*

Tendo em vista que os pedidos são todos improcedentes, deixo de apreciar a questão da devolução de valores pagos a maior.

#### INCORPORAÇÃO DA PRESTAÇÃO AO SALDO DEVEDOR

Quanto ao pedido de incorporação ao saldo devedor das prestações em atraso, cabe ao devedor mutuante renegociar junto ao agente financeiro.

O apelante firmou com a Caixa Econômica Federal - CEF um contrato de mútuo de dinheiro com obrigações e alienação hipotecária, de se ver, portanto, que não pode, unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critérios diversos do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

Neste sentido o seguinte julgado:

*(TRF-3ª REGIÃO-- Relator Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW Apelação Cível 2005.61.00.007163-7 QUINTA TURMA-Data da decisão: 25/08/2008 - Data da publicação: 23/09/08)*

#### COMENTÁRIOS SOBRE A FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO

Os contratos de mútuo, nos termos da Lei 4.380/64, que instituiu o Sistema Financeiro da Habitação para aquisição da casa própria, construção ou venda de unidades habitacionais, através de financiamento imobiliário, são típicos contratos de adesão de longa duração, com cláusulas padrão, sujeitos aos critérios legais em vigor à época de sua assinatura, em que não há lugar para a autonomia da vontade na definição do conteúdo, restando ao mutuário submeter-se às condições pré-determinadas.

O mutuário, nesse tipo de contrato, subordina-se às condições pré-estabelecidas quanto às taxas ou índices de correção monetária e o montante a ser reajustado, não podendo discuti-las e dispor do bem, mas outorgando poderes ao agente financeiro para alienar o imóvel a terceiro, em seu nome determinar o preço, imitar o adquirente na posse do imóvel etc.

No caso das prestações, é o Poder Executivo que formula as políticas de reajustamento e estabelece as taxas ou os índices de correção monetária da moeda.

A própria origem dos recursos que sustentam o sistema leva à finalidade social. Destaca-se a arrecadação proveniente do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço FGTS, criado pela antiga Lei 5170 de 13/09/66, formado pelos depósitos de 8% sobre a folha mensal dos salários das empresas. Essas contas são capitalizadas com juros e correção monetária, em que a CEF é a encarregada da administração dos valores. Captam-se ainda, as somas nos depósitos específicos em cadernetas de poupança, que podem ser abertas em quaisquer agências das Caixas Econômicas, nas sociedades de crédito imobiliário e nas associações de poupança e empréstimo.

O caráter social transparece nos princípios determinantes: facilitar e promover a construção e a aquisição da moradia, especialmente para as camadas sociais de menor renda e nas disposições que condicionam a equivalência das prestações ao poder aquisitivo do mutuário, artigos 1º, 5º e 9º da Lei nº 4380/64.

Quanto aos honorários advocatícios, por se tratar de questão de descumprimento de contrato, razoável o quantum fixado, não merecendo reparos a r. sentença por não configurar ofensa à disposição do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Desta forma, a r. decisão monocrática se encontra devidamente fundamentada, não havendo qualquer razão à sua reforma.

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso impetrado pelos mutuários, mantenho na íntegra a decisão recorrida.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035433-74.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.035433-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE  
APELADO(A) : GINO MAGAGNA e outro(a)  
: JUSTINA LOPES FERRAZ MAGAGNA  
ADVOGADO : SP173350 MARCIANA MILAN SANCHES  
No. ORIG. : 00354337420034036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra r. Sentença de fls. 151/152v, que nos autos da ação cautelar inominada, com pedido liminar, visando a suspensão do primeiro público leilão e da execução extrajudicial, ajuizada por GINO MAGAGNA E OUTRO, julgou procedente o pedido, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, determinando o cancelamento do procedimento extrajudicial e atos subsequentes, condenando a instituição financeira apelante ao pagamento das custas e despesas processuais, assim como os honorários advocatícios, arbitrados em 20% (vinte por cento) do valor da causa, tendo em vista o grau de zelo e tempo despendido pelos profissionais, conforme o artigo 20, § 3º, "a" e "c" do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelação (fls.158/164), sustenta a Caixa Econômica Federal - CEF apelante:

- 1 - que, apesar da condenação da seguradora SASSE - Companhia Nacional de Seguros Gerais à quitação da dívida do falecido mutuário, perante a CEF, cujo respectivo processo correu na Justiça Estadual, os autores apelados deixaram de honrar as prestações do mútuo que foram vencendo após a morte do mutuário - segurado, razão esta que ensejou a execução extrajudicial do respectivo contrato;
  - 2 - que a iniciativa da CEF nada mais é que o exercício do seu direito de credora, não havendo que esperar inerte ao deslinde da demanda judicial da qual não fazia parte e não tinha como influir na deliberação do seguro;
  - 3 - que os credenciados como herdeiros/sucedores do mutuário-segurado são responsáveis pela continuidade do pagamento das prestações, quedando, no entanto, inertes desde o início do inadimplemento (28/04/1999), se animando somente nas vésperas dos leilões (09/12/2003 e 30/12/2003) para o ajuizamento da ação cautelar nº 2003.61.00.035433-0 com vistas a apelante aguardasse o desfecho da lide em curso na Justiça Estadual;
  - 4 - que, não havendo vinculação jurídico-contratual entre o contrato de seguro (SASSE e mutuário segurado) e o contrato de mútuo (CEF e mutuário inadimplente), não há que prosperar a alegação de que a simples instauração judicial com vistas à cobertura do seguro retira o caráter de liquidez e certeza do direito de credora hipotecária e impedindo a execução extrajudicial da dívida;
  - 5 - que o procedimento administrativo de execução estava revestido de todos os requisitos legais previstos;
  - 6 - que tanto a cautelar quanto a ação principal foram propostas anos após a instauração da situação de inadimplência dos apelados, estando ausente tanto o *fumus boni juris* quanto o *periculum in mora*, ensejando, portanto, a decretação de carência da ação;
  - 7 - que, quando alcançada a quitação da dívida pela SASSE perante a CEF, deveria ter sido decretada a perda de objeto das demandas, extinguindo-se o feito por falta de interesse de agir superveniente e sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios;
  - 8 - que a presente ação estava desprovida de amparo legal e não foi apontado nenhum vício na execução extrajudicial manejada pela CEF;
  - 9 - que a CEF prontamente acatou a oferta de pagamento, pela SASSE, do contrato de mútuo em debate, sem qualquer objeção, demonstrando que nunca pretendeu embaraçar o direito dos autores à liberação do ônus deixado pelo mutuário-segurado;
  - 10 - que é imprópria a invocação ao artigo 20, §3º, do CPC, pois o grau de zelo e o tempo despendido pelos patronos dos apelados foram mínimos, uma vez em que ambas as ações (a principal e a cautelar) não houve a necessidade de produção de provas, de realização de audiências ou incidentes processuais, sendo injusta a cobrança dos honorários a que foi condenada a CEF, constituindo verdadeiro enriquecimento sem causa dos apelados se auferidos;
- Pugna pela total improcedência da ação.

Alegam os apelados, em suas contrarrazões (fls. 168/167):

- 1 - que não podem ser considerados inadimplentes se a Sasse, atualmente Caixa Seguradora S/A, se recusou a solver o saldo devedor integral do contrato, obrigação esta sua, sendo, portanto, a inadimplência da seguradora e não dos apelados, não devendo estes ser executados extrajudicialmente até o deslinde da decisão judicial pleiteada;
- 2 - que persiste o interesse de agir dos apelados diante da postura da instituição financeira apelante em levar adiante a execução extrajudicial mesmo sabendo que estava sendo perquirida judicialmente a condenação da seguradora ao cumprimento da obrigação de pagar o saldo devedor;
- 3 - que não ocorreu nenhum fato novo no curso da ação que teria ensejado a perda do objeto ou o desinteresse de agir dos apelados, ao contrário, se não fosse o ajuizamento desta ação, para impedir o prosseguimento da execução extrajudicial, o imóvel dado em garantia já poderia ter sido leiloadado e arrematado por terceiros, não tendo nenhuma serventia a sentença condenatória da seguradora, uma vez que é obrigada a pagar diretamente à CEF apelante;
- 4 - que desde a liquidação do saldo devedor pela seguradora, os apelados vinham solicitando o termo de quitação e liberação da hipoteca diretamente na agência apelante - Taboão da Serra, mas foi informada que o seu fornecimento dependia do pagamento de custas e encerramento judicial de ação existente entre as partes;
- 5 - que, embora a CEF confirme que não existe mais saldo devedor remanescente, respondem ao pedido de liberação da hipoteca, em 30/04/2009, por meio de correspondência eletrônica (anexa), que ***"Em vista da existência da ação 2004.61.00.001473-0 (4ªVF), o mutuário deverá requerer a desistência bem como renunciar aos direitos que se fundam à mesma e, ainda, renunciar à execução da sentença a proferida nos autos 583.00.2000.639415-3, desistindo de quaisquer reivindicações dela decorrentes.***



***Deverão ainda efetuar o pagamento dos honorários advocatícios no valor de R\$500,00 mais custas judiciais e extrajudiciais se houver (estando fazendo levantamento do valor).";***

- 6 - que, a exigência da apelante é totalmente incabível e, como persiste, está obrigando os apelados a ingressarem com nova ação contra ela, desta feita visando a condenação ao fornecimento do termo de quitação e liberação da hipoteca;
  - 7 - que tais imposições demonstram que a CEF defende os interesses e busca benefícios à seguradora, ainda que de forma ilegal, além da desistência da presente ação e renúncia dos direitos em que se funda a ação, com pagamento de honorários por ela fixados em seu favor à quantia de R\$500,00, bem como custas, quando esta demanda sequer ainda havia sido julgada;
  - 8 - que a apelante teve conhecimento do óbito do mutuário em 16/08/1999 e do ajuizamento da ação contra a seguradora muito tempo antes do início do procedimento da execução extrajudicial (19/04/2002 - fls. 70/72 e 88/89), e o pedido de suspensão de sua execução em 31/05/2002 (fls. 91/93);
  - 9 - a solicitação da CEF ao agente fiduciário APEMAT ao normal prosseguimento da execução extrajudicial já iniciada (fl. 94);
  - 10 - que esta ação poderia ter sido evitada não fosse a postura da apelante que iniciou e insistiu no andamento da execução extrajudicial, não deixando aos apelados outra alternativa que não a tutela jurisdicional, sendo incabível sua pretensão de ter a ação extinta sem sua condenação ao pagamento de honorários, já que deu causa à propositura;
  - 11 - quanto aos honorários da sucumbência fixados na sentença, se considerado tratar-se de ação que tramitou durante seis anos apenas na 1ª instância e agora, em razão de recurso de apelação, por parte da instituição financeira, permanecerá a discussão, se mostra pertinente, justa e amparada na previsão contida no artigo 20, parágrafo 3º, letras 'a' e 'c' do CPC;
  - 12 - que ainda que o processo tenha ficado suspenso durante um tempo, até o julgamento final da ação movida contra a seguradora, diante do determinado no despacho de fl. 171, anualmente os patronos dos apelados tinham que providenciar certidão de objeto e pé dessa outra ação para juntada nesta, zelando, assim, de forma ininterrupta pelo andamento da presente;
- Pugnaram pelo não provimento do recurso.

Recebido e processado o recurso, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO

RENATO MAGAGNA e Caixa Econômica Federal - CEF, ora apelante, celebraram em 28/04/1999, um Contrato por Escritura Pública de Venda e Compra, Mutuo com Pacto Adjetivo de Hipoteca e Outras Obrigações, cuja cópia encontra-se acostada às fls. 45/57. Referido instrumento previu no seu teor a compra de um imóvel no valor total de R\$110.000,00 (cento e dez mil reais), sendo R\$ 33.000,00 (trinta e três mil reais) pago no ato da compra, R\$ 77.000,00 (setenta e sete mil reais) referentes aos recursos oriundos da conta vinculada do FGTS titulada pelo comprador, debitada conforme autorização constante no Demonstrativo de Utilização do FGTS para Aquisição de Moradia Própria - DAMP, firmada junto à Caixa, e o financiamento do montante de R\$ 36.000,00 (trinta e seis mil reais) oriundos da Caixa Econômica Federal - CEF, que deveria ser amortizado em 180 (cento e oitenta) meses, obedecendo-se ao Sistema de Amortização Crescente - SACRE, as prestações e o saldo devedor atualizados mensalmente com base nos índices de remuneração básica aplicada aos depósitos de poupança.

Cópia da planilha demonstrativa de débito acostada às fls. 128/132 dá conta de que o mutuário efetuou o pagamento de 3 (três) parcelas do financiamento contratado, até 29/07/99, falecendo em 30/07/1999, sendo quitado o débito total, do financiamento pelo seguro habitacional contratado em 18/11/2002.

A ação foi proposta por beneficiários de mutuário falecido, com vistas ao cancelamento do procedimento de execução extrajudicial estabelecido pela instituição financeira apelante, ante o direito de cobertura do saldo devedor pelo seguro contratado, quitação o financiamento do imóvel, bem este deixado de herança, com base no contrato de financiamento e seguro firmado entre a instituição financeira apelante e o mutuário falecido; não se tratando de ação proposta pelo segurado contra o segurador.

Com relação às alegações feitas pela CEF de que os apelados deixaram de honrar as prestações do mútuo que foram vencendo após a morte do mutuário/segurado, razão esta que ensejou a execução extrajudicial do respectivo contrato, levando-se em conta o contrato de seguro firmado, tendo a própria instituição financeira apelante como intermediária do mesmo, na condição de estipulante e mandatária do mutuário, na escolha da seguradora e estipulante da apólice de seguro, questão esta de direito, e conforme as questões de fato ocorridas, corroborados pelo Juízo estadual na ação nº 583.002000639415-3, na 37ª Vara Cível do Foro Central da Capital, proposta pelos apelados em face da Seguradora Sasse, atualmente Caixa Seguradora S/A, não há que se falar em devedores, muito menos executar dívida inexistente.

Ressalte-se que, apesar do contrato ter sido liquidado através da indenização, pela CAIXA SEGURADORA S/A, recebendo a CEF 100% da cobertura prevista na Apólice de Seguro Habitacional, dando, portanto, total quitação ao contrato, tal fato não caracteriza perda de objeto, a uma, ante a resistência da empresa pública federal, sendo necessária a liminar para suspensão da execução extrajudicial em processo e, a duas, que mesmo sendo julgado procedente o direito dos apelados, em ação proposta em face da seguradora, a CEF ainda resiste ao direito dos apelados à baixa da hipoteca no registro do imóvel em debate.

Desta forma, faz-se necessária a declaração de nulidade da execução extrajudicial realizada, devendo ser desconstituídos todos os seus atos, não havendo impedimento para a entrega do Termo de Quitação, ante a inexistência de débito, ou causa bastante a ensejar a reforma da decisão recorrida.

Diante de tal quadro, não foram apresentadas quaisquer argumentações que modifiquem o entendimento expresso na sentença recorrida, revelando-se perfeitamente aplicável ao caso concreto o reconhecimento do direito dos apelados à anulação da execução extrajudicial. Quanto aos honorários advocatícios, relevante considerar que o objeto da demanda é a anulação da execução extrajudicial realizada pela CEF, ante a quitação do contrato de financiamento através da cobertura do saldo devedor pelo seguro contratado no caso de morte do mutuário devedor, e que deveria ter sido intermediado pela CEF, pois além da mesma ser o agente financeiro contratante do mútuo é também a do contrato de seguro, sendo razoável o quantum fixado e não merecendo reparos a r. sentença, não configurando ofensa ao

disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil.

Por conseguinte, tendo em vista as características do contrato e os elementos trazidos aos autos, entendo que a decisão do magistrado singular se encontra em harmonia com os princípios que devem reger as relações entre a Caixa Econômica Federal - CEF e os mutuários. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso de apelação da empresa pública federal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra, mantenho na íntegra a decisão recorrida.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001473-93.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.001473-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro(a)  
APELADO(A) : GINO MAGAGNA e outro(a)  
: JUSTINA LOPES FERRAZ MAGAGNA  
ADVOGADO : SP173350 MARCIANA MILAN SANCHES e outro(a)  
No. ORIG. : 00014739320044036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal - CEF contra r. Sentença de fls. 196/197v, que nos autos da ação, de rito ordinário, com vistas ao cancelamento do procedimento de execução extrajudicial, ajuizada por GINO MAGAGNA E OUTRO, julgou procedente o pedido, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, determinando o cancelamento do procedimento extrajudicial e atos subsequentes, condenando a instituição financeira apelante ao pagamento das custas e despesas processuais, assim como os honorários advocatícios, arbitrados em 20% (vinte por cento) do valor da causa, tendo em vista o grau de zelo e tempo despendido pelos profissionais, conforme o artigo 20, § 3º, "a" e "c" do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelação (fls.203/209), sustenta a Caixa Econômica Federal - CEF apelante:

- 1 - que, apesar da condenação da seguradora SASSE - Companhia Nacional de Seguros Gerais à quitação da dívida do falecido mutuário, perante a CEF, cujo respectivo processo correu na Justiça Estadual, os autores apelados deixaram de honrar as prestações do mútuo que foram vencendo após a morte do mutuário - segurado, razão esta que ensejou a execução extrajudicial do respectivo contrato;
  - 2 - que a iniciativa da CEF nada mais é que o exercício do seu direito de credora, não havendo que esperar inerte ao deslinde da demanda judicial da qual não fazia parte e não tinha como influir na deliberação do seguro;
  - 3 - que os credenciados como herdeiros/sucessores do mutuário-segurado são responsáveis pela continuidade do pagamento das prestações, quedando no entanto, inertes desde o início do inadimplemento (28/04/1999), se animando somente nas vésperas dos leilões (09/12/2003 e 30/12/2003) para o ajuizamento da ação cautelar nº 2003.61.00.035433-0 com vistas a apelante aguardasse o desfêcho da lide em curso na Justiça Estadual;
  - 4 - que, não havendo vinculação jurídico-contratual entre o contrato de seguro (SASSE e mutuário segurado) e o contrato de mútuo (CEF e mutuário inadimplente), não há que prosperar a alegação de que a simples instauração judicial com vistas à cobertura do seguro retira o caráter de liquidez e certeza do direito de credora hipotecária e impedindo a execução extrajudicial da dívida;
  - 5 - que o procedimento administrativo de execução estava revestido de todos os requisitos legais previstos;
  - 6 - que tanto a cautelar quanto a ação principal foram propostas anos após a instauração da situação de inadimplência dos apelados, estando ausente tanto o *fumus boni juris* quanto o *periculum in mora*, ensejando, portanto, a decretação de carência da ação;
  - 7 - que, quando alcançada a quitação da dívida pela SASSE perante a CEF, deveria ter sido decretada a perda de objeto das demandas, extinguindo-se o feito por falta de interesse de agir superveniente e sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios;
  - 8 - que a presente ação estava desprovida de amparo legal e não foi apontado nenhum vício na execução extrajudicial manejada pela CEF;
  - 9 - que a CEF prontamente acatou a oferta de pagamento, pela SASSE, do contrato de mútuo em debate, sem qualquer objeção, demonstrando que nunca pretendeu embaraçar o direito dos autores à liberação do ônus deixado pelo mutuário-segurado;
  - 10 - que é imprópria a invocação ao artigo 20, §3º, do CPC, pois o grau de zelo e o tempo despendido pelos patronos dos apelados foram mínimos, uma vez em que ambas as ações (a principal e a cautelar) não houve a necessidade de produção de provas, de realização de audiências ou incidentes processuais, sendo injusta a cobrança dos honorários a que foi condenada a CEF, constituindo verdadeiro enriquecimento sem causa dos apelados se auferidos;
- Pugna pela total improcedência da ação.

Alegam os apelados, em contrarrazões (fls. 395/396):

- 1 - que não podem ser considerados inadimplentes se a Sasse, atualmente Caixa Seguradora S/A, se recusou a solver o saldo devedor integral do contrato, obrigação esta sua, sendo, portanto, a inadimplência da seguradora e não dos apelados, não devendo estes ser executados extrajudicialmente até o deslinde da decisão judicial pleiteada;
- 2 - que persiste o interesse de agir dos apelados diante da postura da instituição financeira apelante em levar adiante a execução extrajudicial mesmo sabendo que estava sendo perquirida judicialmente a condenação da seguradora ao cumprimento da obrigação de pagar o saldo devedor;
- 3 - que não ocorreu nenhum fato novo no curso da ação que teria ensejado a perda do objeto ou o desinteresse de agir dos apelados, ao contrário, se não fosse o ajuizamento desta ação, para impedir o prosseguimento da execução extrajudicial, o imóvel dado em garantia já poderia ter sido leiloado e arrematado por terceiros, não tendo nenhuma serventia a sentença condenatória da seguradora, uma vez que é obrigada a pagar diretamente à CEF apelante;
- 4 - que desde a liquidação do saldo devedor pela seguradora, os apelados vinham solicitando o termo de quitação e liberação da hipoteca diretamente na agência apelante - Taboão da Serra, mas foi informada que o seu fornecimento dependia do pagamento de custas e encerramento judicial de ação existente entre as partes;
- 5 - que, embora a CEF confirme que não existe mais saldo devedor remanescente, respondem ao pedido de liberação da hipoteca, em 30/04/2009, por meio de correspondência eletrônica (anexa), que **"Em vista da existência da ação 2004.61.00.001473-0 (4ªVF), o mutuário deverá requerer a desistência bem como renunciar aos direitos que se fundam à mesma e, ainda, renunciar à execução da sentença a proferida nos autos 583.00.2000.639415-3, desistindo de quaisquer reivindicações dela decorrentes. Deverão ainda efetuar o pagamento dos honorários advocatícios no valor de R\$500,00 mais custas judiciais e extrajudiciais se houver (estando fazendo levantamento do valor)."**;
- 6 - que, a exigência da apelante é totalmente incabível e, como persiste, está obrigando os apelados a ingressarem com nova ação contra ela, desta feita visando a condenação ao fornecimento do termo de quitação e liberação da hipoteca;
- 7 - que tais imposições demonstram que a CEF defende os interesses e busca benefícios à seguradora, ainda que de forma ilegal, além da desistência da presente ação e renúncia dos direitos em que se funda a ação, com pagamento de honorários por ela fixados em seu favor à quantia de R\$500,00, bem como custas, quando esta demanda sequer ainda havia sido julgada;
- 8 - que a apelante teve conhecimento do óbito do mutuário em 16/08/1999 e do ajuizamento da ação contra a seguradora muito tempo antes do início do procedimento da execução extrajudicial (19/04/2002 - fls. 70/72 e 88/89), e o pedido de suspensão de sua execução em 31/05/2002 (fls. 91/93);
- 9 - a solicitação da CEF ao agente fiduciário APEMAT ao normal prosseguimento da execução extrajudicial já iniciada (fl. 94);
- 10 - que esta ação poderia ter sido evitada não fosse a postura da apelante que iniciou e insistiu no andamento da execução extrajudicial, não deixando aos apelados outra alternativa que não a tutela jurisdicional, sendo incabível sua pretensão de ter a ação extinta sem sua condenação ao pagamento de honorários, já que deu causa à propositura;
- 11 - quanto aos honorários da sucumbência fixados na sentença, se considerado tratar-se de ação que tramitou durante seis anos apenas na 1ª instância e agora, em razão de recurso de apelação, por parte da instituição financeira, permanecerá a discussão, se mostra pertinente, justa e amparada na previsão contida no artigo 20, parágrafo 3º, letras 'a' e 'c' do CPC;
- 12 - que ainda que o processo tenha ficado suspenso durante um tempo, até o julgamento final da ação movida contra a seguradora, diante do determinado no despacho de fl. 171, anualmente os patronos dos apelados tinham que providenciar certidão de objeto e pé dessa outra ação para juntada nesta, zelando, assim, de forma ininterrupta pelo andamento da presente;

Recebido e processado o recurso, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.  
É o relatório.

DECIDO

RENATO MAGAGNA e Caixa Econômica Federal - CEF, ora apelante, celebraram em 28/04/1999, um Contrato por Escritura Pública de Venda e Compra, Mutuo com Pacto Adjecto de Hipoteca e Outras Obrigações, cuja cópia encontra-se acostada às fls. 45/57. Referido instrumento previu no seu introito a compra de um imóvel no valor total de R\$110.000,00 (cento e dez mil reais), sendo R\$ 33.000,00 (trinta e três mil reais) pago no ato da compra, R\$ 77.000,00,00 (setenta e sete mil reais) referentes aos recursos oriundos da conta vinculada do FGTS titulada pelo comprador, debitada conforme autorização constante no Demonstrativo de Utilização do FGTS para Aquisição de Moradia Própria - DAMP, firmada junto à Caixa, e o financiamento do montante de R\$ 36.000,00 (trinta e seis mil reais) oriundos da Caixa Econômica Federal - CEF, que deveria ser amortizado em 180 (cento e oitenta) meses, obedecendo-se ao Sistema de Amortização Crescente - SACRE, as prestações e o saldo devedor atualizados mensalmente com base nos índices de remuneração básica aplicada aos depósitos de poupança.

Cópia da planilha demonstrativa de débito acostada às fls. 129/135 dá conta de que o mutuário efetuou o pagamento de 3 (três) parcelas do financiamento contratado, até 29/07/99, falecendo em 30/07/1999, sendo quitado o débito total, do financiamento pelo seguro habitacional contratado em 18/11/2002.

A Apólice Habitacional (fls. 33/34v) informa aos mutuários as condições do seguro habitacional.

A ação foi proposta por beneficiários de mutuário falecido, com vistas ao cancelamento do procedimento de execução extrajudicial estabelecido pela instituição financeira apelante, ante o direito de cobertura do saldo devedor pelo seguro contratado, quitação o

financiamento do imóvel, bem este deixado de herança, com base no contrato de financiamento e seguro firmado entre a instituição financeira apelante e o mutuário falecido; não se tratando de ação proposta pelo segurado contra o segurador.

Com relação às alegações feitas pela CEF de que os apelados deixaram de honrar as prestações do mútuo que foram vencendo após a morte do mutuário/segurado, razão esta que ensejou a execução extrajudicial do respectivo contrato, levando-se em conta o contrato de seguro firmado, tendo a própria instituição financeira apelante como intermediária do mesmo, na condição de estipulante e mandatária do mutuário, na escolha da seguradora e estipulante da apólice de seguro, questão esta de direito, e conforme as questões de fato ocorridas, corroborados pelo Juízo estadual na ação nº 583.002000639415-3, na 37ª Vara Cível do Foro Central da Capital, proposta pelos apelados em face da Seguradora Sasse, atualmente Caixa Seguradora S/A, não há que se falar em devedores, muito menos executar dívida inexistente.

Ressalte-se que, apesar do contrato ter sido liquidado através da indenização, pela CAIXA SEGURADORA S/A, recebendo a CEF 100% da cobertura prevista na Apólice de Seguro Habitacional, dando, portanto, total quitação ao contrato, tal fato não caracteriza perda de objeto, a uma, ante a resistência da empresa pública federal, sendo necessária a liminar para suspensão da execução extrajudicial em processo e, a duas, que mesmo sendo julgado procedente o direito dos apelados, em ação proposta em face da seguradora, a CEF ainda resiste ao direito dos apelados à baixa da hipoteca no registro do imóvel em debate.

Desta forma, faz-se necessária a declaração de nulidade da execução extrajudicial realizada, devendo ser desconstituídos todos os seus atos, não havendo, portanto, impedimento para a entrega do Termo de Quitação, ante a inexistência de débito, ou causa bastante a ensejar a reforma da decisão recorrida.

Diante de tal quadro, não foram apresentadas quaisquer argumentações que modifiquem o entendimento expresso na sentença recorrida, revelando-se perfeitamente aplicável ao caso concreto o reconhecimento do direito dos apelados à anulação da execução extrajudicial. Quanto aos honorários advocatícios, relevante considerar que o objeto da demanda é a anulação da execução extrajudicial realizada pela CEF, ante a quitação do contrato de financiamento através da cobertura do saldo devedor pelo seguro contratado no caso de morte do mutuário devedor, e que deveria ter sido intermediado pela CEF, pois além da mesma ser o agente financeiro contratante do mútuo é também a do contrato de seguro, sendo razoável o quantum fixado e não merecendo reparos a r. sentença, não configurando ofensa ao disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil.

Por conseguinte, tendo em vista as características do contrato e os elementos trazidos aos autos, entendo que a decisão do magistrado singular se encontra em harmonia com os princípios que devem reger as relações entre a Caixa Econômica Federal - CEF e os mutuários. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso de apelação da empresa pública federal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra, mantenho na íntegra a decisão recorrida.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029494-79.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.029494-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: EDMILSON ALVES DIAS e outro(a) : JANILENE BENICIO DE ARAUJO DIAS
ADVOGADO	: SP031024 LUIZ CARLOS STORINO
CODINOME	: JANILENE BENICIO DE ARAUJO
APELADO(A)	: Instituto de Previdencia do Estado de Sao Paulo IPESP
ADVOGADO	: SP065006 CELIA MARIA ALBERTINI NANI TURQUETO e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP205411B RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro(a)
No. ORIG.	: 00294947920044036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por EDMILSON ALVES DIAS E OUTRO contra r. Sentença do MM. Juiz Federal da 12ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 492/494, que, nos autos da ação, de rito ordinário, de revisão das prestações, saldo devedor c/c repetição de indébito, compensação e pedido de antecipação de tutela, ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, incisos VI, do Código de Processo Civil, por ausência de interesse processual, cassando a tutela concedida parcialmente (fls. 83/85), reputando aos apelantes litigância de má fé, impondo-lhe o pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 18, caput, do CPC, condenando-os ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), a ser dividido igualmente, atualizado nos termos da Resolução 561/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Em suas razões de apelação (fls. 497/541), sustentam os mutuários apelantes:

- 1 - não se aplicar o artigo 17 do CPC, em razão de não haver prescrição ou decadência, uma vez que o objeto da ação é rever as cláusulas contratuais;
  - 2 - que não há que se falar em rescisão uma vez que efetuaram acordo e assumiram novos pagamentos, não havendo rescisão e sim a retomada do contrato, devendo ser reformada a sentença no que tange a condenação por litigância de má-fé;
  - 3 - a dissonância da majoração das prestações com o pactuado;
  - 4 - a ilegalidade do CES;
  - 5 - a aplicabilidade do CDC;
  - 6 - a onerosidade excessiva;
  - 7 - a substituição da TR;
  - 8 - a inversão na forma de amortização das prestações;
  - 9 - capitalização de juros e anatocismo;
  - 10 - a repetição de indébito;
  - 11 - a inconstitucionalidade do Decreto-Lei 70/66
- Pugnaram pelo total provimento da apelação, reformando integralmente a r. sentença recorrida, prosseguindo o feito até decisão de mérito. Recebido e processado o recurso, com contrarrazões (fls. 546/547), subiram estes autos a esta Egrégia Corte. É o relatório.

## DECIDO

Analisando o feito, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil em razão da matéria ter sido pacificada nesta C. Corte e nos Tribunais Superiores.

O recurso da autora não deve ser acolhido.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Ressalto que a discussão posta na ação originária visa a revisão das prestações, saldo devedor c/c repetição de indébito, compensação e pedido de antecipação de tutela.

No entanto, o artigo 267 do Código de Processo Civil dispõe que se extingue o processo, sem resolução de mérito quando o juiz acolher a alegação de coisa julgada, ou quando ausente qualquer das condições da ação, entre elas o interesse processual.

Foi requerida e anexada aos presentes autos cópia da certidão de inteiro teor, emitida pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, dos autos do processo de nº 053.01.014733-3 (fl. 488), de rescisão de contrato c/ reintegração de posse, ajuizada pelo Instituto de Previdência do Estado de São Paulo - IPESP em face de EDMILSON ALVES DIAS e JANILENE BENICIO DE ARAUJO, ora apelantes, cuja sentença proferida pelo juízo da 12ª Vara da Fazenda Pública do Foro Central, julgou procedentes os pedidos, para assim decretar a rescisão do contrato de compromisso de compra e venda celebrado entre o IPESP e os apelantes, condenando estes ao pagamento da multa contratual, conforme estabelecido na sentença, a reintegração de posse do imóvel ao autor (IPESP), extinguindo o processo com julgamento de mérito conforme o disposto no artigo 269, inciso I, do CPC, condenando os ora apelantes ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$800,00 (oitocentos reais).

Na mesma cópia da certidão acima citada, foi homologado o acordo firmado entre o IPESP e os apelantes, alegando, no entanto, em 28/07/2004, o IPESP, que os apelantes não cumpriram o referido acordo, prosseguindo o IPESP com o pedido de expedição de mandado para pagamento das verbas sucumbenciais e reintegração, pleiteando o desconto do valor dos honorários advocatícios fixados na condenação, na folha de pagamento, ante ao fato apelante ser funcionário da CMTC, o que foi deferido pelo Juízo estadual. Ação esta com trânsito em julgado em 20/08/2002.

Constata-se, portanto, que foi efetivado o julgado de rescisão contratual e reintegração de posse da ação nº 053.01.014733-3, e deserto o recurso interposto.

A rescisão do contrato foi levada a efeito, sendo assim, há ausência de interesse de agir, que se pode conhecer a qualquer momento ou grau de jurisdição, por se tratar de uma das condições da ação.

Em relação ao tema, essa é a posição adotada pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

*(REsp 886150 - Relator Ministro Francisco Falcão, julgado em 19/04/2007 e publicado em 17/05/2007)*

Conforme o já exposto acima, a presente ação foi proposta em 21/10/2007, com pedido de revisão das prestações, saldo devedor c/c repetição de indébito, compensação e pedido de antecipação de tutela, no entanto, e conforme cópia da certidão acostada à fl. 488, o contrato firmado entre as partes havia sido rescindido, em razão da inadimplência dos mutuários apelantes, ou seja, não mais subsiste o interesse processual destes em discutir critérios de reajuste do saldo devedor e das prestações do contrato de mútuo, pois este se torna extinto, em razão do não cumprimento do acordo homologado judicialmente, mantida e transitada em julgado a decisão que o extinguiu. Ante a extinção do contrato de financiamento em debate, carece, portanto, o autor, de interesse de agir em relação ao pedido de discussão de cláusulas de reajuste, não havendo que ser reformada a sentença no que tange a condenação por litigância de má-fé.

## DESNECESSÁRIA A ANÁLISE DOS DEMAIS PONTOS

Por fim, registro a desnecessidade de análise dos demais pontos ventilados, visto que a teor do disposto no artigo 459, do Código de Processo Civil, o juiz deve proferir sentença, acolhendo ou rejeitando, no todo ou em parte, o pedido formulado pela parte, e não os argumentos por ela trazidos. E, como decidiram os Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal:

*O órgão judicial, para expressar sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciado-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio." (STJ, AI 169.073/SP-AgRg, Relator Ministro José Delgado, DJ 17.08.1998, p. 44).*

*O juiz, para atender à exigência de fundamentação do art. 93, IX, da C.F., não está obrigado a responder a todas as alegações suscitadas pelas partes, mas tão-somente àquelas que julgar necessárias para fundamentar sua decisão (STF, 2ª Turma, AI 417161 AgR/SC, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 21.03.2003, p. 061).*

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.  
Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004963-32.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.004963-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ELIAS FIGUEIRA LOBO  
ADVOGADO : SP315499 ADRIANO SCATTINI e outro(a)  
APELADO(A) : Justiça Pública  
EXCLUIDO(A) : WILTON ROVERI  
: JURACI SILVA  
No. ORIG. : 00049633220054036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se o réu para apresentar as razões recursais, a teor do artigo 600, §4º, do CPP.

Caso quede-se inerte a defesa para apresentar as razões recursais, a teor do artigo 600, §4º, do CPP, intime-se pessoalmente o réu para que, no prazo de 10 (dez) dias, constitua novo defensor nos autos, a fim de que as apresente, ou informe a impossibilidade de fazê-lo, advertindo-se ainda que sua omissão ensejará a nomeação de defensor público para atuar em seu favor.

Constituído o defensor, proceda à sua intimação para apresentar as razões recursais.

Transcorrido o prazo supra sem indicação de defensor, encaminhem-se os autos à Defensoria Pública da União para ciência da sua nomeação quanto ao encargo e apresentação das razões ao recurso.

Apresentadas as razões, devolvam-se os autos ao Juízo de origem para que o MPF ofereça contrarrazões.

Por fim, ao MPF para parecer.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001085-54.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.001085-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Econômica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO  
APELADO(A) : TALITA MARCHETTI CINTRA e outro(a)  
: MARLY MARCHETTI CINTRA  
ADVOGADO : SP056883 SILVIA MARIA CUSTODIO COSTA e outro(a)  
No. ORIG. : 00010855420084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF contra Talita Marchetti Cintra e Marly Marchetti Cintra visando o pagamento do débito referente ao contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil - FIES nº 21.0267.185.0000083-85 (fls. 11/33).

Talita Marchetti Cintra e Outra apresentaram embargos monitórios às fls. 51/79.

A CEF apresentou impugnação às fls. 125/136.

A sentença de fls. 138/140 julgou parcialmente procedentes os embargos opostos pelas rés na ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF para, reconhecendo a validade do contrato de financiamento estudantil e respectivos aditamentos firmados entre as partes, determinando que na aplicação do Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) sejam aplicados os juros contratados de 9% (nove por cento) ao ano, de forma simples; sem condenação em honorários em razão da sucumbência recíproca.

A CEF apela sob os seguintes argumentos (fls. 146/160):

- 1 - legalidade da aplicação da tabela Price;
- 2 - inaplicabilidade do Código de Defesa ao Consumidor;
- 3 - condenação das rés ao pagamento de custas e honorários.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

Não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor no tocante às cláusulas que compõem os contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil. Referidos contratos, pela própria natureza e objeto, não traduzem natureza consumerista. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado, a título de exemplo:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. FIES. APLICAÇÃO DAS NORMAS CONTIDAS NO CDC. IMPOSSIBILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS AFASTADA. APLICAÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "TABELA PRICE". LEGALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. Não se aplicam as disposições contidas no Código de Defesa do consumidor nos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil, vez que a relação ali travada não se amolda ao conceito de atividade bancária, dado inexorável contexto social em que foi inserida pelo governo, por não visar lucro, mas, apenas, manter o equilíbrio dos valores destinados ao FIES. II. Tais contratos estão inseridos num programa de governo, sendo regidos por legislação própria, a qual visa facilitar o acesso ao ensino superior, sendo que a participação da CEF nesses instrumentos não é de fornecedora de serviços ou produtos, mas de mera gestora de Fundo. Logo, tais contratos não possuem essência consumerista, o que, por si só, afasta a aplicação do subsistema normativo pretendido. III. Nos moldes do entendimento proferido pela Primeira Seção do colendo Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.155.684/RN (assentada de 12.5.2010), submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), em se tratando de contrato de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, porquanto ausente autorização expressa por norma específica. aplicação da Súmula 121/STF. IV. É possível a adoção do sistema de amortização denominado "Tabela Price", vez que não há vedação legal à sua utilização. Precedentes. V. Agravo legal parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na Apelação Cível nº 0022494-86.2008.4.03.6100, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª Turma, j. 11/06/13, e-DJF3 20/06/13)

No que tange à utilização da Tabela PRICE nos contratos de Financiamento Estudantil - FIES, não há norma legal que impeça a sua utilização. Aliás, essa Egrégia Corte, em diversas oportunidades, já se manifestou acerca da possibilidade de manejo da Tabela PRICE no contrato em referência. Exemplo:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. DOCUMENTO QUE REVELA EXISTÊNCIA DA OBRIGAÇÃO. SENTENÇA ANULADA. REVELIA. PROVA PERICIAL. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CLÁUSULAS ABUSIVAS. ALEGAÇÃO GENÉRICA. PENA CONVENCIONAL, VERBA HONORÁRIA E DESPESAS PROCESSUAIS. CLÁUSULA MANDATO. LEGALIDADE. RESPONSABILIDADE DO FIADOR. BENEFÍCIO DE ORDEM. JUROS. TABELA PRICE. INIBIÇÃO DA MORA E REPETIÇÃO. INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO DESPROVIDO. (...) 16- Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela Price não é vedado por lei, pois não há lei proibitiva do recebimento mensal de juros e a incidência da Tabela Price, expressamente pactuada, não importa, por si só, anatocismo. (...) 19 - Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na Apelação Cível nº 0027437-20.2006.4.03.6100, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, 1ª Turma, j. 20/08/13, e-DJF3 29/08/13)

Demais disso, cumpre salientar que o apelante não comprovou a eventual amortização negativa relativa à aplicação da Tabela Price, motivo pelo qual se ratifica a legalidade do referido sistema de amortização no instrumento contratual.

As custas e os honorários advocatícios foram corretamente fixados em razão da sucumbência recíproca.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso da CEF para determinar a aplicação da Tabela Price na forma pactuada no contrato.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.  
P.I.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

2008.61.00.010569-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP300064 EDUARDO MITHIO ERA e outro(a)  
APELADO(A) : JAIR ALEIXO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP101941 PIER PAOLO CARTOCCI e outro(a)  
No. ORIG. : 00105699320084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de cobrança ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF contra Jair Aleixo de Almeida objetivando o recebimento da importância de R\$ 133.565,08 (cento e trinta e três mil, quinhentos e sessenta e cinco reais e oito centavos) atualizada até 30.09.2007, referente ao inadimplemento do Contrato de Prestação de Serviços de Administração dos Cartões de Crédito da Caixa - Pessoa Física. De acordo com as Certidões dos Oficiais de Justiça Avaliadores (fls. 47, 55, 68, 69 e 106 verso), o réu não foi localizado nos diversos endereços indicados.

Na decisão de fl. 107, o MM. Juízo concedeu o prazo de 10 (dez) dias para a autora se manifestar sobre a Certidão Negativa.

A Caixa pleiteou que fosse concedido o prazo de 30 (trinta) dias para realização de pesquisa junto ao DETRAN e 18 Cartórios de Registro de Imóveis desta Capital (fl.110).

Novamente pleiteou a prorrogação do prazo por mais 30 (trinta) dias (fls. 112/113).

A Caixa indicou dois novos endereços às fls. 115/116.

Jair Aleixo de Almeida apresentou contestação às fls. 120/122.

Manifestação da Caixa às fls. 130/132.

A sentença de fls. 134/136 julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil, pela ocorrência da prescrição; condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, em favor do réu, que arbitrou em R\$ 500,00, com fundamento no artigo 20, parágrafo 4º do CPC; custas na forma da lei.

Inconformada a Caixa apela sob os seguintes argumentos:

- 1 - além de documentos hábeis que instruem a petição inicial para a propositura da ação, resta claro e confesso pela apelada a existência da dívida junto à apelante, não restando qualquer dúvida quanto ao direito da apelante em cobrar o que lhe é devido;
- 2 - merece ser retificada a r. sentença prolatada pelo MM. Juízo *a quo*, com o fim de afastar a prescrição alegada e julgar procedente a demanda ajuizada pela apelante;
- 3 - o artigo 205 do Código Civil dispõe que a prescrição ocorre em 10 (dez) anos, quando a lei não tenha fixado prazo a menor;
- 4 - condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, sucumbências, despesas e custas processuais.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

A Caixa ajuizou a ação monitória de dívida referente à Contrato de Prestação de Serviços de Administração dos Cartões de Crédito da CAIXA - Pessoa Física, cuja data de início do inadimplemento ocorreu em 11.03.1997 (fl. 25), ou seja, em época em que ainda não estava vigente o novo Código Civil - artigo 2044.

Portanto, o prazo para que a CEF deduzisse tal pretensão era vintenário, nos termos do artigo 177, do Código Civil de 1916, eis que se trata de obrigação de natureza pessoal e o inadimplemento teve seu início na vigência do antigo diploma civilista.

Não se pode olvidar que o Código Civil de 2002 alterou diversos prazos prescricionais, estabelecendo, no seu artigo 206, §5º, I, o prazo de cinco anos para "a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular", sendo esta a hipótese dos autos.

O art. 2.028 do novel diploma civil, por sua vez, estabelece que "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".

A melhor exegese de tal dispositivo conduz à conclusão de que, em respeito aos princípios da segurança jurídica, do direito adquirido e da irretroatividade legal, no caso de ainda não haver transcorrido mais da metade do prazo prescricional fixado na lei anterior, o novo prazo prescricional - *in casu*, cinco anos - deve ser aplicado, mas a sua contagem deve se iniciar a partir da vigência do novo Diploma Civil, ou seja, 11 de janeiro de 2003.

A pretensão da apelante surgiu em 11.03.1997, quando houve o inadimplemento contratual. Assim, quando da entrada em vigor do novo código (11.01.03), ainda não havia transcorrido mais da metade do prazo da lei anterior, de sorte que o prazo prescricional de cinco anos deve ser contado a partir de 11.01.03.

A ação foi ajuizada em 05.05.2008 e, portanto, fora do prazo previsto no artigo 206, § 5º do Código Civil.

Assim sendo, correta a sentença que reconheceu a prescrição intercorrente.

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.



São Paulo, 09 de novembro de 2015.  
CECILIA MELLO  
Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019651-51.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019651-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ROGERIO ANTONIO TRIVELATO PEREIRA e outro(a)  
: ROSANA DE CAMARGO TRIVELATO PEREIRA  
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro(a)  
No. ORIG. : 00196515120084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ROGERIO ANTONIO TRIVELATO PEREIRA E OUTRO contra a r. Sentença de fls. 199/216 que, nos autos da ação, de rito ordinário, revisional de contrato, prestações, saldo devedor, c.c. pedido de repetição de indébito, compensação, declaração de nulidade de cláusulas contratuais, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente a ação, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, condenando-os ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, suspensos em razão do disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

Em suas razões de apelação (fls. 221/245), sustenta o mutuário apelante:

- 1 - nulidade da sentença ante a inexistência de perícia nos autos;
- 2 - direito a modificação de cláusula contratual, com base no artigo 6º, inciso V, do Código de Defesa do Consumidor;
- 3 - a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor;
- 4 - a prática abusiva na aplicação da TR na correção das prestações e do saldo devedor mais juros;
- 5 - óbice legal da aplicação da Tabela SAC, variação da Tabela PRICE;
- 6 - amortização negativa, conseqüentemente anatocismo e capitalização de juros;
- 7 - a CEF cobra duas vezes o valor do imóvel financiado.

Pugna pelo total provimento do recurso, declarando a nulidade da sentença, com vistas a realização da perícia, ou julgamento de procedência a ação.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório

#### DECIDO

Da análise dos autos, destaca-se que foi firmado em 28/04/2006 um Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Terreno e Mútuo para a Construção com Obrigações, Fiança e Hipoteca - Financiamento de Imóveis na Planta e/ou em Construção - Recursos FGTS - Forma Parcelada entre os ora apelantes, ROGERIO ANTONIO TRIVELATO PEREIRA, e a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, ora apelada, para aquisição de casa própria por parte dos apelantes, prevendo no seu introito o financiamento do montante de R\$72.000,00 (setenta e dois mil reais), que deveria ser amortizado em 204 (duzentos e quatro) meses, obedecendo-se ao Sistema de Amortização Constante Novo - SAC, e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Cópia da planilha demonstrativa de débito acostada às fls. 69/71 dá conta de que os apelantes efetuaram o pagamento de somente 10 (dez) parcelas do financiamento contratado, encontrando-se inadimplentes desde 28/03/2008.

#### DISPENSA DA PROVA PERICIAL - SAC

Com relação à necessidade de produção de prova pericial, a jurisprudência desta Egrégia Corte, amparada pelo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, decidiu considerá-la dispensável nas ações que não envolvem discussão de valores de prestações de mútuo habitacional vinculadas à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP.

No entanto, quanto à alegação de que não foi observada, pela Caixa Econômica Federal - CEF, a correta aplicação dos índices, previamente estabelecidos, para reajustamento de parcelas e atualização do saldo devedor, entendo que tal comprovação independe da produção de prova pericial, eis que se trata de contrato cujo Sistema de Amortização eleito pelas partes é o SAC (Quadro Resumo, item 5, do contrato - fl. 44) - Sistema de Amortização Constante, que permite uma amortização mais célere e as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manterem estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o

decrécimo de juros.

Da análise dos autos, não vislumbro fundamentação relevante que leve à reforma da decisão recorrida, uma vez que os fatos já estão provados por documentos.

Sendo assim, não pode ser acolhida a preliminar de cerceamento de defesa.

A título de exemplo, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte:

*(TRF 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2006.61.00.024202-3 UF: SP - Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA - Relator Des. NELTON DOS SANTOS - Data da decisão: 21/10/2008 DJ DATA: 30/10/2008)*

*(TRF 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2008.03.00.006440-0 UF: SP - Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA - Relator Des. FEDERAL LUIZ STEFANINI - Data da decisão: 01/07/2008 - DJF3 DATA: 25/08/2008)*

#### SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC

O Sistema de Amortização Constante - SAC, ao contrário do Sistema Francês de Amortização ou Tabela PRICE, apura uma prestação em que o valor da quota de amortização é constante ao longo do prazo de financiamento, enquanto o valor da quota de juros é uniformemente decrescente, variando, mês a mês, de forma decrescente, o valor da prestação.

O valor da prestação inicial do financiamento, cujo Sistema de Amortização é SAC, é maior em comparação ao valor da prestação segundo o Sistema Francês de amortização, porque com o SAC a amortização da dívida assumida no prazo e juros contratados se faz desde o início do pagamento, sendo mais rápida a amortização e, consequentemente, reduz o montante dos juros pagos, que são calculados sobre o principal.

No caso de período de inflação, o sistema SAC somente mantém seu princípio fundamental de constância caso sejam aplicados índices idênticos, e na mesma periodicidade, às prestações e ao saldo devedor.

#### JUROS

O contrato de mútuo habitacional estabeleceu a taxa anual de juros efetiva de 6,1677% e a nominal de 6,000%.

O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não configura uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas nos contratos de mútuo previstos no art. 5º, do referido diploma legal:

Destarte não deve ser considerada uma limitação dos juros a serem fixados aos contratos de mútuo regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes.

Neste sentido o seguinte julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

*(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - Quarta Turma - Relator CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) - AGRESP NO RESP - 420427 - Data da decisão: 20/11/2008 - DJE DATA: 09/12/2008)*

Cabe destacar que nominal é a taxa de juros remuneratórios relativa ao período decorrido, cujo valor é o resultado de sua incidência mensal sobre o saldo devedor remanescente corrigido, já a taxa efetiva é a taxa nominal exponencial, identificando o custo total do financiamento.

Com efeito, o cálculo dos juros se faz mediante a aplicação de um único índice fixado, qual seja, 6,000%, conforme quadro resumo (fl. ), cuja incidência mês a mês, após o período de 12 (doze) meses, resulta a taxa efetiva de 6,1677% ao ano, não havendo fixação de juros acima do permitido por lei.

Nessa linha é o entendimento jurisprudencial:

*(AgRg no REsp 1097229 / RS, STJ, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 05/05/2009).*

Neste sentido é posição desta E. Turma:

*(TRF3, AC 2002.61.00.005776-7/SP, SEGUNDA TURMA, Des. Fed. Rel. Nilton dos Santos, DJ 21/05/2009, v.u.)*

#### FORMA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR.

No que toca à amortização do débito, não se observa qualquer equívoco na forma em que as prestações são computadas para o abatimento do principal da dívida, eis que, quando do pagamento da primeira parcela do financiamento, já haviam transcorrido trinta dias desde a entrega do total do dinheiro emprestado, devendo, assim, os juros e a correção monetária incidir sobre todo o dinheiro mutuado, sem se descontar o valor da primeira prestação, sob pena de se remunerar e corrigir valores menores do que os efetivamente emprestados.

A redação da alínea "c" do artigo 6º da Lei n.º 4.380/64, apenas indica que as prestações mensais devem ter valores iguais, por todo o período do financiamento, considerando-se a inexistência de reajuste, o qual, quando incidente, alterará nominalmente o valor da prestação.

A pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

(AgRg no Ag 707.143/DF, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 25.05.2010, DJe 18.06.2010)  
(AgRg no REsp 1125781/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15.04.2010, DJe 10.05.2010)

## CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica.

Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

Conforme julgado abaixo:

(TRF 3ª REGIÃO - Classe: AC - 2005.61.00.004613-8 Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA, Relator Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES - Data da decisão: 02/12/2008 DJU Data: 18/12/2008 página: 107)

Nos contratos de mútuo regidos pelo SFH, as partes não têm margem de liberdade para contratar, já que os fundos por ele utilizados são verbas públicas.

Sendo assim, não há nenhuma razão plausível para que as cláusulas sejam consideradas nulas.

Neste sentido o seguinte julgado desta C. Segunda Turma:

(TRF-3ª Região AC - 2004.61.14.001107-4 SEGUNDA TURMA- Relator Des. Fed. NELTON DOS SANTOS Data da decisão: 04/11/2008- Data da Publicação: 19/11/2008)

Ressalto que a restituição de valores pagos a maior pelo mutuário, segundo o artigo 23 da Lei 8.004/90, é feita geralmente mediante a compensação com prestações vincendas, ou, se já não houver nem vencidas nem vincendas em aberto, a devolução em espécie ao mutuário. Não havendo, portanto, que apreciar a questão da devolução de valores pagos a maior.

Nessa linha, trago à colação o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. AMORTIZAÇÃO. CRITÉRIO. TR. SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. REPETIÇÃO DE INDEBITO. FORMA SIMPLES. 1. Consoante entendimento assente neste Pretório, é possível a correção do saldo devedor do contrato de mútuo habitacional antes da amortização da prestação mensal. 2. Não há vedação legal para utilização da TR na correção do saldo devedor de contrato vinculado ao SFH, ainda que firmado antes da Lei 8.177/91, desde que pactuado o mesmo índice aplicável à caderneta de poupança. 3. A aplicação da sanção prevista no art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor pressupõe a existência de pagamento indevido e má-fé do credor, o que, na hipótese, não está evidenciado. 4. Agravo regimental desprovido."*

(STJ - AGRESP 200802620078 - 4ª Turma, Min. Fernando Gonçalves, J. 05/10/2009, DJE DATA: 05/10/2009)

No que concerne ao valor do imóvel, o agente financeiro só disponibiliza ao mutuário a quantia necessária à aquisição do mesmo, eis que o valor emprestado não guarda relação com o valor do imóvel, sendo este somente garantia do pagamento.

## APLICAÇÃO DA TR NA ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR.

Sobre a correção monetária do saldo devedor e das prestações, consigno que a forma de reajuste deve seguir o pactuado, ou seja, correção pela variação dos índices aplicáveis à correção das contas vinculadas aos depósitos do FGTS, mesmo que neste esteja embutida a TR.

Destaco a cláusula 11ª (nona), caput, do contrato firmado entre as partes (fl. 52), *verbis*:

*CLÁUSULA DÉCIMA PRIMEIRA - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - O saldo devedor deste financiamento, representado pelos valores referenciados na Cláusula Terceira e todos os demais valores vinculados a este contrato, serão atualizados mensalmente, no dia correspondente ao da assinatura deste instrumento, com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.*

De se ver que o contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para reajustamento do FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

Essa foi a interpretação do Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do seguinte acórdão:

(STF, RE 175648/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 29/11/1994, v.u., DJ 04/08/1995).

Vale ressaltar que a forma de correção praticada pela ré visa a equilibrar a captação de recursos, sob pena de falência do sistema habitacional.

Nesse sentido:

*(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.030836-0 - 2ª Turma - Desembargador Federal Peixoto Junior - j. 06/12/05 - v.u. - DJ 01/09/06, pág. 384)*

Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.

## CONTRATAÇÃO DO SEGURO

Nos contratos de mútuo regidos pelo SFH, as partes não têm margem de liberdade para contratar, já que os fundos por ele utilizados são verbas públicas.

Tal regra também é aplicável no que diz respeito ao seguro, que deve ser contratado, por força da Circular SUPEP 111, de 03 de dezembro de 1999, visando cobrir eventuais sinistros ocorridos no imóvel e de morte ou invalidez dos mutuantes, motivo pelo qual, não pode ser comparado aos seguros habitacionais que possuem outros valores.

Neste sentido, é a orientação firmada no âmbito desta E. Corte Federal:

*(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1267332 Processo: 200461050031461 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA, relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE Data da decisão: 03/03/2008 Documento: TRF300154086, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 378)*

Portanto, não há como considerar ilegal a cobrança do seguro, uma vez que não se trata de venda casada nem foi demonstrado eventual abuso.

Sendo assim, não há nenhuma razão plausível para que as cláusulas acima sejam consideradas nulas.

## TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO DE CRÉDITO

O Contrato firmado pelo mutuário prevê a cobrança de determinados acessórios, tais como a taxa de administração e de risco de crédito (Quadro Resumo, item 10, fls. 36/37).

Cabe esclarecer que a prestação do mútuo hipotecário é composta de juros, amortização e acessórios, dentre os quais a Taxa de Administração, Taxa de Risco de Crédito e o Seguro. Tais acessórios são legitimados pela Lei nº 8.036/1990, *in verbis*:

*Art. 5º Ao Conselho Curador do FGTS compete:*

*I - estabelecer as diretrizes e os programas de alocação de todos os recursos do FGTS, de acordo com os critérios definidos nesta lei, em consonância com a política nacional de desenvolvimento urbano e as políticas setoriais de habitação popular, saneamento básico e infra-estrutura urbana estabelecidas pelo Governo Federal;*

*(...)*

*VIII - fixar as normas e valores de remuneração do agente operador e dos agentes financeiros.*

Ao regular a legislação, o artigo 64, em seus incisos I e VII, do Decreto nº 9.684/1990, veiculou previsão do mesmo teor:

*Art. 64. Ao Conselho Curador compete:*

*I - estabelecer as diretrizes e os programas de alocação de todos os recursos do FGTS, de acordo com os critérios definidos na Lei nº 8.036, de 1990, em consonância com a política nacional de desenvolvimento urbano e as políticas setoriais de habitação popular, saneamento básico e infra-estrutura urbana estabelecidas pelo Governo Federal;*

*(...)*

*VII - fixar as normas e valores de remuneração do Agente Operador e dos Agentes Financeiro.*

Com base nessas disposições o Conselho Curador do FGTS, revogando a Resolução nº 246/1996 pela Resolução nº 289/98, editou a Resolução nº 298/1998, estabelecendo diretrizes para aplicação dos recursos e elaboração das propostas orçamentárias do FGTS, no período de 1998 a 2001, nos seguintes termos:

*Serão observadas as remunerações previstas neste item. 8.8.1, Remuneração pela Operação Financeira a critério do Agente Financeiro. Poderão ser utilizadas, alternativamente, as formas de remuneração previstas neste subitem.*

### *8.8.1.1 taxa de administração*

*A taxa de administração do Agente Financeiro, a ser cobrada dos tomadores de recursos, terá valor definido conforme segue, sendo seu valor fixado por 12 (doze) meses, ou outro prazo que vier a ser estabelecido pela legislação:*

*a) na fase de carência: equivalente, mensalmente, a até 0,12 % (doze centésimos por cento) do valor da operação de crédito;*

*b) na fase de amortização: equivalente, no máximo, à diferença entre o valor da prestação de amortização e juros, calculada com a utilização da taxa de juros constante do contrato firmado, e a calculada com acréscimo de 2 (dois) pontos percentuais ao ano.*

### *8.8.1.2 Diferencial de Juros*

*O diferencial de juros do Agente Financeiro em suas operações com Mutuários será:*

*a) de 2 % (dois por cento) ao ano, durante a fase de carência, e de 1 % (um por cento) ao ano durante o retorno, cobrada mensalmente dos tomadores, ambas incidentes sobre o saldo devedor das operações de crédito, nas operações com pessoas*

jurídicas;

b) de 2 % (dois por cento) ao ano, durante as fases de carência e de amortização, cobrada mensalmente dos tomadores, ambas incidentes sobre o saldo devedor das operações de crédito, nas operações com pessoas físicas."

A Resolução nº 289 assim dispõe sobre a taxa de risco de Crédito do Agente Operador:

#### 8.9 - TAXA DE RISCO DE CRÉDITO DO AGENTE OPERADOR

O Agente Operador fica autorizado a cobrar, a título de risco de crédito nas operações de crédito, percentual diferenciado por tomador, levando-se em consideração o 'rating' atribuído, limitado à taxa de risco de 0,8% ao ano (oito décimos por cento ao ano).

Verifica-se, portanto, que as taxas de Administração e risco de Crédito, assim como a parcela do seguro não padecem de ilegalidade. Têm suporte na Lei nº 8.036/1990, no Decreto nº 99.684/1990 e nas Resoluções do Conselho Curador do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Sendo assim, não há nenhuma razão plausível para que as cláusulas acima sejam consideradas nulas.

Neste sentido o seguinte julgado desta C. Segunda Turma:

*(TRF-3ª Região AC - 2004.61.14.001107-4 SEGUNDA TURMA- Relator(a) Des. Fed. NELTON DOS SANTOS Data da decisão: 04/11/2008- Data da Publicação:19/11/2008)*

#### COMENTÁRIOS SOBRE A FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO

Os contratos de mútuo, nos termos da Lei 4.380/64, que instituiu o Sistema Financeiro da Habitação para aquisição da casa própria, construção ou venda de unidades habitacionais, através de financiamento imobiliário, são típicos contratos de adesão de longa duração, com cláusulas padrão, sujeitos aos critérios legais em vigor à época de sua assinatura, em que não há lugar para a autonomia da vontade na definição do conteúdo, restando ao mutuário submeter-se às condições pré-determinadas.

O mutuário, nesse tipo de contrato, subordina-se às condições pré-estabelecidas quanto às taxas ou índices de correção monetária e o montante a ser reajustado, não podendo discuti-las e dispor do bem, mas outorgando poderes ao agente financeiro para alienar o imóvel a terceiro, em seu nome determinar o preço, imitar o adquirente na posse do imóvel etc.

No caso das prestações, é o Poder Executivo que formula as políticas de reajustamento e estabelece as taxas ou os índices de correção monetária da moeda.

A própria origem dos recursos que sustentam o sistema leva à finalidade social. Destaca-se a arrecadação proveniente do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço FGTS, criado pela antiga Lei 5170 de 13/09/66, formado pelos depósitos de 8% sobre a folha mensal dos salários das empresas. Essas contas são capitalizadas com juros e correção monetária, em que a CEF é a encarregada da administração dos valores. Captam-se ainda, as somas nos depósitos específicos em cadernetas de poupança, que podem ser abertas em quaisquer agências das Caixas Econômicas, nas sociedades de crédito imobiliário e nas associações de poupança e empréstimo. O caráter social transparece nos princípios determinantes: facilitar e promover a construção e a aquisição da moradia, especialmente para as camadas sociais de menor renda e nas disposições que condicionam a equivalência das prestações ao poder aquisitivo do mutuário, artigos 1º, 5º e 9º da Lei nº 4380/64.

#### CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66

No que tange ao Decreto-lei nº 70/66, tenho que não é inconstitucional, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, a cláusula 30ª do contrato firmado entre as partes prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel nos termos do Decreto-lei nº 70/66 (fl. 57).

Confirmam-se:

*(STF - RE 287453/RS - v.u. - Rel. Min. Moreira Alves - j. 18/09/2001 - DJ em 26/10/2001 - pág. 63).*

*(STF - RE 223075/DF - v.u. - Rel. Min. Ilmar Galvão - j. 23/06/1998 - DJ em 06/11/98 - pág. 22).*

*(ROMS 8.867/MG, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 13/08/1999).*

*(MC 288/DF, STJ - 2ª Turma, Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, pg. 08559).*

Cabe ressaltar que a execução do débito não liquidado, com todas as medidas coercitivas inerentes ao procedimento, é mera consequência da inadimplência contratual, não podendo ser obstada sem a existência correta de fundamentos para tal.

Desta forma, a r. decisão monocrática se encontra devidamente fundamentada, não havendo qualquer razão à sua reforma.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil e da fundamentação supra, mantendo na íntegra a decisão recorrida.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO  
APELANTE : ELISETE DE OLIVEIRA e outro(a)  
ADVOGADO : FABIANA GALERA SEVERO (Int.Pessoal)  
: DPU (Int.Pessoal)  
APELANTE : DORILENE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP285238 CLAUDIO ANDRE ACOSTA DIAS  
: DPU (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
: ANITA PEREIRA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00225606620084036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a Caixa Econômica Federal - CEF visando o pagamento do débito referente ao contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil - FIES nº 21.1086.185.0003701-30 (fls. 08/14).

Dorilene de Oliveira, assistida pela Defensoria Pública da União apresentou embargos monitórios às fls. 47/74.

Elisete de Oliveira, assistida pela Defensoria Pública da União, opôs embargos monitórios às fls. 76/100.

De acordo com a Certidão de fl. 101, decorreu o prazo para a ré Anita Pereira de Oliveira apresentar embargos monitórios.

A CEF apresentou impugnação às fls. 107/119.

A sentença de fls. 130/134 julgou parcialmente procedentes os embargos para determinar o recálculo do débito, aplicando-se ao contrato os juros anuais de 3,5%; declarou constituído o título executivo judicial, com a conversão do mandado monitório em mandado executivo, nos termos do parágrafo 3º do artigo 1102-C do Código de Processo Civil; o valor da dívida deve ser atualizado com juros de 3,5% ao ano, retroativamente à data do contrato; no mais, a dívida deve ser atualizada na fora prevista no contrato; condenou os embargantes a pagar à embargada as despesas que antecipou e honorários advocatícios no percentual de 5% da dívida atualizada; tendo em vista que as rés Dorilene de Oliveira e Elisete de Oliveira são beneficiárias da assistência judiciária, permanece suspensa a execução dos honorários advocatícios em relação a elas, até que se prove que perderam a condição legal de necessitados.

A CEF apela sob os seguintes argumentos (fls. 137/149):

- as regras de atualização do débito são aquelas previstas no contrato e não outra qualquer, ao exclusivo alvedrio dos devedores;
- existe expressa disposição contratual definindo o percentual de 9% ao ano e esta medida encontra guarida no artigo 6º da Resolução BACEN nº 2647, confirmada pela Resolução nº 3777/09, que regulamentou a MP nº 1865-4/99, reeditada diversas vezes, até a conversão na Lei 10260/2001, assim, não se verifica qualquer ilegalidade, ou seja, devem ser aplicadas as disposições contratuais, em observância ao *pacta sunt servanda*;
- incidência da Súmula nº 596 do STF, a teor da qual são livres os juros quando fixados pelas instituições financeiras, não sendo aplicáveis as disposições do Decreto nº 22.626/33.

Elisete de Oliveira e Dorilene de Oliveira pleiteiam a reforma da sentença nos seguintes aspectos:

- 1 - necessidade da realização de prova pericial;
- 2 - aplicação do Código de Defesa do Consumidor;
- 3 - ilegalidade da aplicação da Tabela Price;
- 4 - capitalização mensal de juros;
- 5 - abusividade da amortização negativa;
- 6 - abusividade de cobrança de multa cumulada com pena convencional e honorários advocatícios;
- 7 - inconstitucionalidade da cláusula que estipula o vencimento antecipado.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Em primeiro lugar, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, vez que se trata de aplicação de índices e taxas sobre o valor do empréstimo que estão bem especificados nos autos, bem como a alegação de abuso na cobrança dos encargos contratuais cuja matéria é exclusivamente de direito pela mera interpretação das cláusulas do contrato, prescindindo de produção de nova perícia contábil.

Não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor no tocante às cláusulas que compõem os contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil. Referidos contratos, pela própria natureza e objeto, não traduzem natureza consumerista.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado, a título de exemplo:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. FIES. APLICAÇÃO DAS NORMAS CONTIDAS NO CDC. IMPOSSIBILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS AFASTADA. APLICAÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "TABELA PRICE". LEGALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. Não se aplicam as disposições contidas no Código de Defesa do consumidor nos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil, vez que a relação ali travada não se amolda ao conceito de atividade bancária, dado inexorável contexto social em que foi inserida pelo governo, por não visar lucro, mas, apenas, manter o equilíbrio dos valores destinados ao FIES. II. Tais contratos estão inseridos num programa de governo, sendo regidos por legislação própria, a qual visa facilitar o acesso ao ensino superior, sendo que a participação da CEF nesses instrumentos não é de fornecedora de serviços ou produtos, mas de mera gestora de Fundo. Logo, tais contratos não possuem essência consumerista, o que, por si só, afasta a aplicação do subsistema normativo pretendido. III. Nos moldes do entendimento proferido pela Primeira Seção do colendo Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.155.684/RN (assentada de 12.5.2010), submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), em se tratando de contrato de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, porquanto ausente autorização expressa por norma específica. aplicação da Súmula 121/STF. IV. É possível a adoção do sistema de amortização denominado "Tabela Price", vez que não há vedação legal à sua utilização. Precedentes. V. Agravo legal parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na Apelação Cível nº 0022494-86.2008.4.03.6100, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª Turma, j. 11/06/13, e-DJF3 20/06/13)

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por meio da sistemática dos recursos repetitivos (artigo 543-C, do Código de Processo Civil), assentou entendimento no sentido de que não é admitida a capitalização de juros nos contratos de crédito educativo, pelo fato de não haver norma específica autorizando a aplicação de tal espécie remuneratória.

Confira-se:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL ( FIES ). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO cdc . 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. (...) 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, REsp 1155684, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 12/05/10, DJe 19/05/10)

Ocorre que, a Medida Provisória nº 517, publicada em 31.12.10, alterou a redação do artigo 5º da Lei 10260/01, autorizando a cobrança de juros capitalizados mensalmente, a serem estipulados pelo Conselho Monetário Nacional, nos contratos submetidos ao Programa de Financiamento Estudantil. Somente para os contratos do FIES firmados até 30.12.10, é vedada a cobrança de juros sobre juros, sendo autorizada a capitalização mensal no tocante aqueles celebrados após esta data.

Desta feita, considera-se nula a cláusula contratual que permite a capitalização mensal dos juros, tendo em vista que o contrato foi firmado em 22 de maio de 2001.

No que tange à utilização da Tabela PRICE nos contratos de Financiamento Estudantil - FIES, não há norma legal que impeça a sua utilização. Aliás, essa Egrégia Corte, em diversas oportunidades, já se manifestou acerca da possibilidade de manejo da Tabela PRICE no contrato em referência. Exemplo:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES . DOCUMENTO QUE REVELA EXISTÊNCIA DA OBRIGAÇÃO. SENTENÇA ANULADA. REVELIA. PROVA PERICIAL. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CLÁUSULAS ABUSIVAS. ALEGAÇÃO GENÉRICA. PENA CONVENCIONAL , VERBA HONORÁRIA E DESPESAS PROCESSUAIS. CLÁUSULA MANDATO. LEGALIDADE. RESPONSABILIDADE DO FIADOR. BENEFÍCIO DE ORDEM. JUROS. TABELA PRICE. INIBIÇÃO DA MORA E REPETIÇÃO. INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO DESPROVIDO. (...) 16- Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela Price não é vedado por lei, pois não há lei proibitiva do recebimento mensal de juros e a incidência da Tabela Price, expressamente pactuada, não importa, por si só, anatocismo. (...) 19 - Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na Apelação Cível nº 0027437-20.2006.4.03.6100, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, 1ª Turma, j. 20/08/13, e-DJF3 29/08/13)

Demais disso, cumpre salientar que o apelante não comprovou a eventual amortização negativa relativa à aplicação da Tabela Price, motivo pelo qual se ratifica a legalidade do referido sistema de amortização no instrumento contratual.

No tocante a taxa de juros, merece ser parcialmente acolhido o recurso da CEF.

A Resolução do BACEN nº 2647/99 estabeleceu, em seu artigo 6º, a aplicação de juros à razão de 9% (nove por cento) ao ano para os contratos firmados no segundo semestre de 1999, bem como para aqueles de que trata o art. 15 da MP 1865/99.

Posteriormente foi editada a Resolução nº 3415/2006, estabelecendo que para os contratos do FIES celebrados a partir de julho de 2006, a taxa de juros remuneratórios seria de 3,5% ao ano para o contrato de financiamento de cursos de licenciatura, pedagogia, normal superior e cursos superiores de tecnologia, e de 6,5% ao ano para os contratos que financiem os demais cursos, mantendo-se a taxa prevista na Resolução BACEN nº 2647/99 para os contratos celebrados antes de 01.07.2006.

Foi editada a Resolução BACEN nº 3.777/2009 que estabeleceu que os contratos do FIES celebrados a partir de sua entrada em vigor (22.09.2009) teriam a incidência de juros de 3,5% ao ano, mantendo-se as taxas previstas nas Resoluções BACEN nº 2647/99 e nº 3415/06 para os contratos celebrados em data anterior.

A Lei nº. 12.202, de 15 de janeiro de 2010, promoveu diversas alterações na Lei nº. 10.260/2001, entre elas a inclusão do §10 no artigo 5º, que passou a vigorar com a seguinte redação:

Art. 5º - Os financiamentos concedidos com recursos do FIES deverão observar o seguinte:

(...)

§10. A redução dos juros, estipulados na forma do inciso II deste artigo, incidirá sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados. Entendo que o referido dispositivo não era autoaplicável e dependia de regulamentação pelo Conselho Monetário Nacional, responsável pela fixação dos juros dos contratos de FIES, tendo sido integrada normativamente pela publicação da Resolução nº. 3.842, de 10 de março de 2010.

A partir publicação da Resolução 3842/2010, que reduziu os juros para os contratos firmados no âmbito do FIES de 3,5% ao ano para 3,4% a.a. (três inteiros e quatro centésimos por cento ao ano), deve ser aplicada a nova razão de juros sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados.

Assim sendo, conclui-se que a partir de 15.01.2010 deve ser aplicada a taxa de juros de 3,5% ao ano ao saldo devedor de todos os contratos de financiamento estudantil em curso e, a partir de 10.03.2010, a taxa de 3,4% ao ano.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. TAXA DE JUROS.

I - Hipótese dos autos em que não se caracteriza situação de sentença ultra petita.

II - Nos contratos de FIES celebrados até 30/06/2006 a taxa de juros estabelecida é de 9% ao ano; nos contratos de FIES celebrados no período de 01/07/2006 a 21/09/2009 a taxa de juros é de 3,5% ao ano para os cursos de licenciatura, pedagogia, normal e tecnologia, e de 6,5% ao ano para os demais cursos; nos contratos de FIES celebrados no período de 22/09/2009 a 09/03/2010 a taxa de juros é de 3,5% ao ano; nos contratos de FIES celebrados no período de 10/03/2010 até a data atual a taxa de juros é de 3,4% ao ano. Aplicação das Resoluções BACEN nº 2.647 de 22/09/1999, nº 3.415, de 13/10/2006, nº 3.777 de 26/08/2009 e nº 3.842 de 10/03/2010.

III - A partir de 15/01/2010, data da entrada em vigor da Lei 12.202/2010, a redução das taxas de juros para 3,5% e 3,4% ao ano, estabelecidas pelas Resoluções BACEN nº 3.777 de 26/08/2009 e nº 3.842 de 10/03/2010 passou a ser aplicada ao saldo devedor de todos os contratos em curso, ainda que celebrados anteriormente a esta data, aplicando-se também eventuais reduções de taxas de juros que venham a ser determinadas pelo CMN.

IV - No caso dos autos, como o contrato foi celebrado em 06/12/2004 (fl. 15) e prevê a aplicação da taxa de juros remuneratórios de 9% ao ano (cláusula 15ª), é esta que deverá incidir no saldo devedor até 14/01/2010, inexistindo autorização legal para a substituição da taxa de juros desde a celebração do contrato.

V - Recurso da CEF provido.

(Apelação Cível nº 2012.61.42.003520-8, relator Desembargador Federal Relator Peixoto Junior, publicada no D.E. de 17.04.2015)

A multa contratual resulta de cláusula livremente pactuada entre as partes para o caso de inadimplência, portanto, não há como afastar a sua incidência.

Não consta a cobrança de pena convencional e honorários advocatícios nas planilhas de cálculo.

Dispõe a cláusula décima quarta do contrato (fl. 13):

VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA: São motivos de vencimento antecipado da dívida e imediata execução deste contrato, independentemente de notificação judicial ou extrajudicial, além dos casos previstos em lei:

a - não pagamento de 3(três) prestações consecutivas;

b - falta de apresentação de FIADOR no prazo estabelecido, conforme item 12.

A cláusula 14 (décima quarta) do contrato trata exatamente das hipóteses de vencimento antecipado da dívida, cujos preceitos insculpidos no instrumento não contrariam dispositivo legal algum e, portanto, a sua validade é legítima.

Esta Egrégia Corte Regional já teve a oportunidade de se defrontar com questão idêntica à debatida nestes autos, sendo certo que o entendimento adotado foi exatamente o mesmo referendado por esta Relatora. Confira-se:

"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. (...) 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 embargante 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. (...) 12. Agravo retido improvido, apelação da CEF não conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida e apelo da ré/embargante improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível nº 0004099-12.2009.4.03.6100, Relator Desembargador Federal Johnson di Salvo, 1ª Turma, j. 20/09/11, e-DJF3 30/09/11, pág. 177)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso da CEF para que a taxa de juros de 3,5% ao ano seja aplicada a partir de 15.01.2010. Dou provimento parcial ao recurso das rés para afastar a capitalização dos juros.

Cumram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.  
P.I.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007787-86.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.007787-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARIA OLIVIA GUISSO  
ADVOGADO : SP250893 SAULO SENA MAYRIQUES e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro(a)  
EXCLUIDO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00077878620084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação revisional de contrato ajuizada por Maria Olivia Guisso contra a Caixa Econômica Federal - CEF referente ao contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil - FIES nº 25.0278.185.0003597-97 (fls. 30/38).

A CEF apresentou contestação às fls. 68/90.

A sentença de fls. 165/170 improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios no percentual de 10% do valor da causa, a partir do ajuizamento da ação, nos termos do artigo 20, § 4º do CPC.

Maria Olivia Guisso apela sob os seguintes argumentos (fls. 172/193):

- ocorrência de cerceamento de defesa;
- aplicação do Código de Defesa do Consumidor;
- abusividade na utilização da tabela Price;
- ilegalidade da capitalização mensal de juros;
- direito a repetição de indébito.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Em primeiro lugar, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, vez que se trata de aplicação de índices e taxas sobre o valor do empréstimo que estão bem especificados nos autos, bem como a alegação de abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito pela mera interpretação das cláusulas do contrato, prescindindo de produção de perícia contábil.

Não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor no tocante às cláusulas que compõem os contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil. Referidos contratos, pela própria natureza e objeto, não traduzem natureza consumerista.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado, a título de exemplo:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. FIES. APLICAÇÃO DAS NORMAS CONTIDAS NO CDC. IMPOSSIBILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS AFASTADA. APLICAÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "TABELA PRICE". LEGALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. Não se aplicam as disposições contidas no Código

de Defesa do consumidor nos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil, vez que a relação ali travada não se amolda ao conceito de atividade bancária, dado inexorável contexto social em que foi inserida pelo governo, por não visar lucro, mas, apenas, manter o equilíbrio dos valores destinados ao FIES . II. Tais contratos estão inseridos num programa de governo, sendo regidos por legislação própria, a qual visa facilitar o acesso ao ensino superior, sendo que a participação da CEF nesses instrumentos não é de fornecedora de serviços ou produtos, mas de mera gestora de Fundo. Logo, tais contratos não possuem essência consumerista, o que, por si só, afasta a aplicação do subsistema normativo pretendido. III. Nos moldes do entendimento proferido pela Primeira Seção do colendo Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.155.684/RN (assentada de 12.5.2010), submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), em se tratando de contrato de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, porquanto ausente autorização expressa por norma específica. aplicação da Súmula 121/STF. IV. É possível a adoção do sistema de amortização denominado "Tabela Price", vez que não há vedação legal à sua utilização. Precedentes. V. Agravo legal parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na Apelação Cível nº 0022494-86.2008.4.03.6100, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª Turma, j. 11/06/13, e-DJF3 20/06/13)

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por meio da sistemática dos recursos repetitivos (artigo 543-C, do Código de Processo Civil), assentou entendimento no sentido de que não é admitida a capitalização de juros nos contratos de crédito educativo, pelo fato de não haver norma específica autorizando a aplicação de tal espécie remuneratória.

Confira-se:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL ( FIES ). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC . 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. (...) 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, REsp 1155684, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 12/05/10, DJe 19/05/10)

Desta feita, considera-se nula a cláusula contratual que permite a capitalização mensal dos juros.

No que tange à utilização da Tabela PRICE nos contratos de Financiamento Estudantil - FIES, não há norma legal que impeça a sua utilização. Aliás, essa Egrégia Corte, em diversas oportunidades, já se manifestou acerca da possibilidade de manejo da Tabela PRICE no contrato em referência. Exemplo:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES . DOCUMENTO QUE REVELA EXISTÊNCIA DA OBRIGAÇÃO. SENTENÇA ANULADA. REVELIA. PROVA PERICIAL. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CLÁUSULAS ABUSIVAS. ALEGAÇÃO GENÉRICA. PENA CONVENCIONAL , VERBA HONORÁRIA E DESPESAS PROCESSUAIS. CLÁUSULA MANDATO. LEGALIDADE. RESPONSABILIDADE DO FIADOR. BENEFÍCIO DE ORDEM. JUROS. TABELA PRICE. INIBIÇÃO DA MORA E REPETIÇÃO. INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO DESPROVIDO. (...) 16- Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela Price não é vedado por lei, pois não há lei proibitiva do recebimento mensal de juros e a incidência da Tabela Price, expressamente pactuada, não importa, por si só, anatocismo. (...) 19 - Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na Apelação Cível nº 0027437-20.2006.4.03.6100, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, 1ª Turma, j. 20/08/13, e-DJF3 29/08/13)

Havendo pagamento de valores indevidos, que serão apurados por ocasião da execução, é admissível a repetição simples ou a compensação desse montante em contrato de financiamento estudantil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autora para afastar a capitalização dos juros. É admissível a repetição simples ou a compensação dos valores pagos indevidamente.

Cumram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001472-87.2009.4.03.6115/SP

2009.61.15.001472-0/SP

APELANTE : JHONY DONIZETI DA SILVA  
ADVOGADO : SP191519 ALESSANDRO DA COSTA LAMELLAS e outro(a)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00014728720094036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

O crime imputado ao recorrente - artigo 48, Lei 9.605/1998 - amolda-se ao conceito de infração de menor potencial ofensivo, nos termos do artigo 2º, parágrafo único, da Lei nº 10.259/2001, que instituiu, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Cíveis e Criminais.

Isso porque, o preceito secundário do tipo penal em comento estabelece pena de 6 (seis) meses a 1 (um) ano de detenção, além de multa.

Por conseguinte, a competência para o julgamento do presente feito recai sobre a Turma Recursal Criminal de São Paulo, *ex vi* do disposto no artigo 98, inciso I, da Constituição da República; do artigo 2º, parágrafo único, da Lei nº 10.259/2001 e artigo 8º, inciso II, do Regimento Interno das Turmas Recursais e da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 3ª Região, *in verbis*:

"Art. 8º - Às turmas Recursais compete processar e julgar: II - os recursos em matéria criminal de competência de Juizado Especial Federal;"

Diante do exposto, reconheço que este Tribunal não é competente para conhecer do presente recurso e, por consequência, determino a remessa dos autos à Turma Recursal Criminal de São Paulo.

Observadas as cautelas de praxe, dê-se baixa na distribuição.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017714-35.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017714-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ASSIS GRAF COM/ DE MAQUINAS GRAFICAS E FOTOMECHANICAS LTDA -EPP e  
outros(as)  
: LEANDRO BATISTELLA  
: MARTA ABDALLA BATISTELLA  
ADVOGADO : SP259576 MAIRA YUMI HASUNUMA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)  
No. ORIG. : 00177143520104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL RELATORA **CECILIA MELLO**: Cuida-se de embargos à execução interpostos por Assis Graf Comércio de Máquinas Gráficas e Fotomecânicas, Leandro Batistella, Marta Abdalla Batistella, por intermédio da Defensoria Pública da União, objetivando afastar as cláusulas abusivas do Contrato de Empréstimo e Financiamento à Pessoa Jurídica.

A CEF ofereceu impugnação aos embargos à execução às fls. 98/104.

A sentença de fls.106/108 julgou improcedentes os embargos à execução, extinguindo o processo com julgamento do mérito, a teor do disposto no artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil; condenou os embargantes ao pagamento dos honorários advocatícios em favor da CEF, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), com base no § 4º do artigo 20 do CPC.

Inconformadas, Assis Graf Comércio de Máquina Gráficas e Fotomecânicas e Outros apelaram sob os seguintes argumentos:

- nulidade da citação por edital;
- a comissão de permanência só pode ser cobrada desde que não cumulada com outros encargos moratórios, remuneratórios ou correção monetária;
- ilegalidade a pena convencional, despesas processuais e honorários advocatícios;
- concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

Nos autos do Agravo de Instrumento nº 2011.03.00.014224-0, o i. Desembargador Federal José Lunardelli declarou a nulidade da citação editalícia realizada nos autos da execução extrajudicial da qual os presentes embargos são originários, bem como dos atos posteriores ao despacho.

Assim sendo, desconstituo, de ofício, a sentença de fls. 106/107, declarando insubsistentes os presentes embargos à execução, restando prejudicada a apelação, retornando-se o feito à origem para seu regular processamento, a partir da citação dos demandados.

P.I.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001127-29.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.001127-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : SEVERINO ABREU DE VASCONCELOS e outro(a)  
: ALDA MARIA NEVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP139543 MARCELO TADEU KUDSE DOMINGUES e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)  
No. ORIG. : 00011272920104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por SEVERINO ABREU DE VASCONCELOS E OUTRO contra r. Sentença do MM. Juiz Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP, prolatada às fls. 210/226, que nos autos da ação de rito ordinário anulatória de consolidação da propriedade com pedido alternativo de prestação de contas; restituição de valores pagos e indenização com pedido de liminar interposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente a ação, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do CPC, condenando-os ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspensa sua execução ante a gratuidade concedida, custas e despesas processuais ex lege.

Em suas razões de apelação (fls. 230/240), sustentam os mutuários apelantes:

- 1 - o enriquecimento ilícito da CEF uma vez que o financiamento foi o valor de R\$27.300,00 (vinte e sete mil e trezentos reais) para a aquisição de um imóvel no valor de R\$33.500,00 (trinta e três mil e quinhentos reais), hoje avaliado em R\$70.000,00 (setenta mil reais), e consolidada a propriedade do mesmo pela CEF;
- 2 - a não intimação pessoal dos mutuários do prazo de 15 (quinze) dias para purgar a mora;
- 3 - o não requerimento da CEF ao oficial de Registro de Imóveis com indicação do valor vencido e não pago e penalidades decorrentes da mora;
- 4 - a intimação por edital na forma estabelecida no inciso IV, §5º, da cláusula 28ª do contrato e legislação em vigor no caso do credor fiduciante se encontrar em local incerto e não sabido;
- 5 - a restituição dos valores pagos;

Pugnaram pelo provimento do recurso e inversão da sucumbência.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões (fls. 246/256), subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

Da análise dos autos, destaca-se que foi firmado em um Contrato por Instrumento Particular de Venda e Compra de Unidade Isolada e Mútuo com Obrigações e Alienação Fiduciária - Carta de Crédito Individual - FGTS, com utilização do FGTS do(s) Comprador(es) (fls. 150/163), entre SEVERINO ABREU DE VASCONCELOS, ALDA MARIA NEVERS DE OLIVEIRA, ora apelantes, e a Caixa Econômica Federal - CEF, para aquisição de casa própria por parte dos apelantes, prevendo no seu introito o financiamento do montante de R\$27.300,00 (vinte e sete mil e trezentos reais), que deveria ser amortizado em 240 (duzentos e quarenta) meses, obedecendo-se ao Sistema de Amortização Constante - SAC e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Cópia da planilha demonstrativa de débito acostada às fls. 165/169 dá conta de que os apelantes efetuaram o pagamento de somente 14 (quatorze) parcelas de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde 18/02/2007.

Mister apontar que se trata de contrato de financiamento sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, e alienação fiduciária de bem imóvel, instituído pela Lei nº 9.514/97, não havendo que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a consolidação da propriedade, nos termos dos artigos 26 e 27 da lei citada.

Cabe por oportuno apontar que, consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário, devem ser adotadas as providências para a venda (leilão) do imóvel, uma vez que no caso da alienação fiduciária não é permitida a incorporação imediata do bem ao patrimônio do credor fiduciante.

Conforme o disposto no art. 27 da Lei 9.514/97, "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", cabendo inclusive a aplicação das disposições dos artigos 29 a 41 do Decreto-lei nº 70/66, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões dos imóveis para a sua alienação.

Relevante, ainda, apontar que a ação foi proposta em 04/10/2010, mais de 3 (três) anos após o início do inadimplemento (18/02/2007), e somente 40 (quarenta) meses após a data da consolidação da propriedade do imóvel, em 18/06/2007, pela empresa pública federal, o que afasta o perigo da demora, vez que os apelantes tiveram prazo suficiente para tentar compor amigavelmente com a Caixa Econômica Federal - CEF, ou ainda, ter ingressado com a ação, anteriormente, para discussão da dívida, a fim de evitar-se sua execução.

Não há evidências de que não tenham sido observadas as formalidades do procedimento de execução extrajudicial, vez que consta nos autos cópia:

- do conhecimento aos mutuários apelantes, pelo Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica da Comarca de Jaboticabal/São Paulo, à fl. 71, que decorreu o prazo para purgarem a mora de acordo com os requerimentos datados de 26/04/2007, prenotados respectivamente sob nºs 101798 e 101799, em 26/04/2007, nos termos do §1º, do artigo 26, da Lei 9.514/97;
- a primeira notificação extrajudicial informando os apelantes de que o imóvel em debate, arrematado/adjudicado, mediante execução extrajudicial, na forma do Decreto-Lei nº 70/66, estava a venda por meio de concorrência pública, devendo ser desocupado no prazo de 10 (dez) dias contados do recebimento de tal notificação e informando que poderiam, os apelantes, participar da concorrência pública e adquirirem o imóvel, sendo o valor mínimo da proposta de R\$50.000,00 (fls. 98/99);
- a segunda notificação extrajudicial informando os apelantes de que o imóvel em debate, arrematado/adjudicado, mediante execução extrajudicial, na forma do Decreto-Lei nº 70/66, estava à venda por meio de concorrência pública, devendo ser desocupado no prazo de 10 (dez) dias contados do recebimento de tal notificação e informando que poderiam, os apelantes, participar da concorrência pública e adquirirem o imóvel, sendo o valor mínimo da proposta de R\$50.000,00 (fls. 100/101);
- do Edital e da Ata da Sessão do 1º leilão público, às fls. 102/116;
- do Edital e da Ata da Sessão do 2º leilão público, às fls. 117/123;
- do Edital de aviso de venda do imóvel (fls. 135/137);
- do Termo de Arrematação por JOSÉ PAULO ROBERTO ROCHA DE ASSIS (fl. 138);
- da cópia do registro de imóvel averbada a consolidação da propriedade por parte da CEF (fls. 144/146).

Ressalte-se que não há evidências de que não tenham sido observadas as formalidades do procedimento de intimação para o pagamento dos encargos previstos no contrato de alienação fiduciária a refutar a fê-pública do Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica da Comarca de Jaboticabal/São Paulo, à fl. 71, haja vista que este certificou que requereu aos apelantes purgarem a mora, nos termos do §1º, do artigo 26, da Lei 9.514/97.

Não cabe a simples alegação dos apelantes de que a intimação pode ser nula, sem prévia prova robusta para se desconstituir a fê-pública do Oficial de Registro de Imóveis, segundo o princípio do ônus da prova previsto no art. 333, inciso I, do CPC.

Nesse sentido, o Colendo Supremo Tribunal Federal já decidiu:

*"EMENTA: "HABEAS-CORPUS". Prefeito denunciado por Promotor perante Juiz de Direito, nas sanções do art. 1., II, e par. 1., do Decreto-lei n. 201/67. Competência superveniente do Tribunal de Justiça, art. 29, VIII, da Constituição Federal de 1988. Desnecessidade de ratificação expressa da denúncia pelo Procurador-Geral da Justiça, mormente quando, nas razões finais, pede a condenação, demonstrando que estava de acordo com a denúncia. Nulidade inexistente. E inestimável a importância das formalidades processuais como garantias da liberdade pessoal e da segurança jurídica. Mas, a homenagem a esse princípio não há de chegar ao feiticismo, e não deve ser levada a exageros inúteis para se proclamar nulidade, pois, os atos praticados pelo Promotor de Justiça, quando praticados, foram rigorosamente legais, e os atos praticados pelo Juiz, quando praticados, foram irretocavelmente legais, não havendo razão para que deixem de se-lo porque, por lei posterior, a competência passou a ser do Tribunal. "Habeas-corpus" conhecido, mas indeferido." (grifos meus)*

*(STF, HC 69906, 2ª Turma, Rel. Min. Paulo Brossard, j. 15/12/1992, 29/04/1993, pág: 14)*

Assim posicionou-se o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"DIREITO CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LOCAÇÃO. FIANÇA. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PENHORA. INTIMAÇÃO CERTIFICADA PELO OFICIAL DE JUSTIÇA. FÊ-PÚBLICA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO-COMPROVADO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. É possível a penhora de bem de família como forma de garantir a obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação, não obstante a Emenda Constitucional 26/00 tenha incluído a moradia entre os "direitos sociais". Precedentes do STF e STJ. 2. A fê-pública de que goza o Oficial de Justiça se acha vinculada ao atendimento, pelo servidor, das formalidades previstas nos arts. 226 e 239 do CPC, quanto à completa e correta certificação das diligências alusivas à citação e intimação da parte. 3. Hipótese em que o fato de a segunda recorrente não ter assinado o auto de penhora juntamente com seu marido, por si só, não dá ensejo à contestação da fê-pública do Oficial*

de Justiça, haja vista que este certificou que ambos os recorrentes foram intimados da realização da penhora, cuja nota de ciência ocorreu no próprio mandado de citação e penhora. 4. Dissídio jurisprudencial não-comprovado. 5. Recurso especial conhecido e improvido." (grifos meus)

(STJ, Resp 200701511719, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j.11/12/2008, DJ: 02/02/2009)

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. INTIMAÇÃO DA PENHORA. CPC, ARTS. 669 E 239. PRECEDENTE. RECURSO DESACOLHIDO. - DADAS AS PECULIARIDADES DO PROCESSO EXECUTIVO E A DISPENSA DA PROVIDENCIA QUANTO AO INSTITUTO DA CITAÇÃO, NÃO SE EXIGE, PARA OS FINS DO ART. 669, CPC, QUE O OFICIAL DE JUSTIÇA, ARMADO DA FE-PUBLICA NO CUMPRIMENTO DO SEU MISTER, CERTIFIQUE DANDO NOMES DE TESTEMUNHAS QUE PRESENCIARAM A RECUSA DO INTIMANDO A APOR O SEU ACEITE, ATE PORQUE NEM SEMPRE E POSSIVEL ESSA PRESENCIA." (grifos meus)

(STJ, Resp 199200092659, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j.23/06/92, DJ: 03/08/92)

Relevante, ainda, ressaltar que os apelantes não reuniram elementos precisos, acompanhados de prova, de descumprimento da intimação, bem por isso, não se traduz em causa bastante a ensejar sua nulidade.

É incabível o pedido de devolução das parcelas pagas a título de prestações do imóvel, por descaracterizar o contrato de mútuo, cuja obrigação do mutuário reside em adimplir o contrato de mútuo, mediante a devolução do empréstimo acrescido de juros.

Trata-se de ação anulatória de consolidação da propriedade com pedido alternativo de prestação de contas e restituição de valores pagos e indenização.

Neste feito, assim dispõe o artigo 586 do novo Código Civil:

"Art. 586. O mútuo é o empréstimo de coisas fungíveis. O mutuário é obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade."

Destarte, o mutuário não pode querer que a CEF receba bem diverso daquele que foi firmado em contrato, ou seja, as prestações pagas em dinheiro, senão caracterizaria dação em pagamento e não devolver bem diverso daquele pactuado.

Neste sentido os seguintes julgados:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RESCISÃO DO CONTRATO E DEVOLUÇÃO DO IMÓVEL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE VEROSSIMILHANÇA. DECRETO-LEI N.º 70/66. CONSTITUCIONALIDADE AFIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. O contrato firmado entre as partes é o de mútuo, e tem como finalidade a transferência, por um dos contraentes, da propriedade de bem fungível ao outro, que se obriga a lhe restituir coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade (Art. 586 do Código Civil).

2. Os agravantes, ao firmarem contrato de mútuo com o agente financeiro, receberam dinheiro para a compra do imóvel, ficando este como garantia hipotecária do empréstimo, ou seja, não receberam o imóvel, receberam dinheiro. Assim, deferir-se a devolução do imóvel, de forma unilateral, como pretendem os agravantes, significaria desvirtuar a natureza jurídica do contrato celebrado.

3. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional o Decreto-lei n. 70/66, sem prejuízo da possibilidade de o devedor defender, em juízo, os direitos que reputa possuir.

(TRF 3ª Região - Relator Des. Federal NELTON DOS SANTOS AI - 2003.03.00.013979-7 - Órgão Julgador- Segunda Turma - Data da decisão: 15/02/2005 - Fonte DJF3 - DATA: 09/06/2009)."

No que concerne ao valor do imóvel, o agente financeiro só disponibiliza ao mutuário a quantia necessária à aquisição do mesmo, eis que o valor emprestado não guarda relação com o valor do imóvel, sendo este somente garantia do pagamento.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil e da fundamentação supra, mantendo na íntegra a decisão recorrida.

Publique-se. Intime-se. Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000139-87.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.000139-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)

APELADO(A) : SONIA MARIA DOS SANTOS e outro(a)  
: RUBENS MIGUEL JUSTINIANO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP091820 MARIZABEL MORENO GHIRARDELLO e outro(a)  
No. ORIG. : 00001398720104036108 1 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Bauru/SP, prolatada às fls. 131/137, que julgou procedente a ação, de rito ordinário, condenatória de obrigação de fazer ajuizada por SONIA MARIA DOS SANTOS E OUTRO, nos seguintes termos:

"(...)

*Ante o exposto, com base no art. 269, inciso I, c.c. o art. 461, e § 4º, todos do Código de Processo Civil, julgo procedente o presente pedido formulado por SONIA MARIA DOS SANTOS E RUBENS MIGUEL JUSTINIANO DOS SANTOS, para condenar a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL a fornecer a buscada quitação e proceder ao necessário para a liberação da hipoteca que grava o imóvel objeto da matrícula nº 28.378, livro 02, do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Bauru-SP.*

*Por fim, em consonância com os argumentos aqui expostos, revogo a r. decisão de fls. 63/65 dos autos.*

*Ficam a requerida condenada ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que fixo em dez por cento sobre o valor atribuído à causa.*

"(...)"

Em suas razões de apelação (fls. 139/151), sustenta a Caixa Econômica Federal - CEF a impossibilidade de cobertura do saldo devedor pelo FCVS dada a multiplicidade de financiamentos com os recursos do SFH, vedado pela Lei nº 4380/64 e artigo 3º, § 1º, da Lei nº 8.100/90, impondo-se a intimação da União a fim de que exerça a defesa dos interesses do FCVS, na forma do art. 5º, da Lei nº 9.469/97.

Pugna pelo provimento da apelação, a fim de que seja reformada a sentença recorrida, com vistas a declarar a total improcedência do pedido formulado pela parte autora, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões (fls. 158/166), subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

## DECIDO

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente, isto é em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do STF, STJ ou do respectivo Tribunal.

Com relação à preliminar, arguida pela Caixa Econômica Federal - CEF, de que a União Federal deva integrar o polo passivo da ação, entendo deve ser rejeitada.

Não há que se falar *in casu* da necessidade de inclusão da União Federal no polo passivo da ação, a uma, pelo simples fato de não ser parte integrante da relação contratual que deu ensejo à demanda e, a duas, por se tratar de discussão que versa sobre a cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS, sendo a União responsável apenas pela regulamentação do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, e a Caixa Econômica Federal - CEF legítima para figurar no polo passivo da demanda.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

*(STJ - RESP 690852/RN - Relator Ministro Castro Meira - 2ª Turma - j. 15/08/06 - v.u. - DJ 25/08/06, pág. 322)*

*(STJ - RESP 685630/BA - Relator Ministro Luis Fux - 1ª Turma - j. 21/06/05 - v.u. - DJ 01/08/05, pág. 339)*

*(TRF 3ª Região - Agravo nº 2002.03.00.003762-5 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 17/01/06 - v.u. - DJU 03/02/06, pág. 401)*

*(STJ RESP 200500219410 - 723872, Relator Fernando Gonçalves, QUARTA TURMA, DJ DATA: 01/02/2006 PG:00568)*

Acerca do tema, o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso especial submetido ao regime previsto no artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), firmou entendimento de que a União, ao fundamento de que contribui para o custeio do FCVS, não detém interesse jurídico, mas somente econômico, o que impossibilita seu ingresso na lide até mesmo como assistente.

Transcrevo, a seguir, ementa do aludido aresto:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

*1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o polo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel.*

Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.

2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.
3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).
4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.
5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.
6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.
7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.
8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel.

Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.

9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.
11. É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001) 12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).
14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.
15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.
17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.
18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008" (grifos meus) (STJ, REsp 1.133.769/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

RUBENS MIGUEL JUSTINIANO DOS SANTOS e sua então esposa, SONIA MARIA SANTOS, ora apelados, e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, ora apelante, celebraram, em 21/07/1982, um Contrato Particular de Compra e Venda, Financiamento, Quitação de Hipoteca e Constituição de outra Quitação de Caução de Crédito Hipotecário e Constituição de outra, cuja cópia encontra-se acostada às fls. 12/14 destes autos, para aquisição de um imóvel por parte da parte autora.

Referido instrumento previu no seu introito o financiamento do montante de Cr\$ 2.781.498,83 (dois milhões, setecentos e oitenta e um mil, quatrocentos e noventa e oito cruzeiros e oitenta e três centavos), moeda corrente à época, recursos estes segundo as normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, que deveria ser amortizado em 300 (trezentos) meses, obedecendo-se ao Sistema de Amortização Tabela PRICE, o reajustamento das parcelas com base no Plano de Equivalência Salarial - PES e o contrato firmado com cobertura do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS.

Conforme informação nos autos o mutuário efetuou o pagamento de 230 das parcelas do financiamento contratado, ou seja, cumpriu com suas obrigações pontualmente por todo o período legalmente estipulado para quitação da dívida.

Pois bem. Dispõe o artigo 2º, §3º, da Lei nº 10.150/2000, *verbis*:

"(...)

Art. 2º. Os saldos residuais de responsabilidade do FCVS, decorrentes das liquidações antecipadas previstas nos §§ 1º, 2º e 3º, em contratos firmados com mutuários finais do SFH, poderão ser novados antecipadamente pela União, nos termos desta Lei, e



*equiparadas às dívidas caracterizadas vencidas, de que trata o inciso I do § 1º do artigo anterior, independentemente da restrição imposta pelo § 8º do art. 1º.*

*(...)*

*§ 3º. As dívidas relativas aos contratos referidos no caput, assinados até 31 de dezembro de 1987, poderão ser novadas por montante correspondente a cem por cento do valor do saldo devedor, posicionado na data de reajustamento do contrato, extinguindo-se a responsabilidade do FCVS sob os citados contratos." (grifos meus).*

Com efeito, o contrato firmado com o mutuário, com saldo residual de responsabilidade do FCVS, foi assinado em 21/07/1982, se enquadrando ao disposto no artigo e parágrafo acima transcrito, da Lei nº 10.250/2000, com vistas ao reconhecimento do direito de quitação de 100% (cem por cento) do saldo devedor, através de sua cobertura pelo fundo, concedido aos contratos assinados até 31/12/1987.

Mister apontar que, o § 1º do artigo 9º da Lei 4.380/64, que determinava a não possibilidade de aquisição de imóvel por financiamento, pelo SFH, no caso da existência de mais de um imóvel na mesma localidade, nada dispõe sobre restrições à cobertura de saldo devedor residual pelo FCVS, de modo que não cabe impor ao mutuário a perda do direito de quitação da dívida pelo fundo.

Observo que a restrição de cobertura, pelo FCVS, de apenas um saldo devedor remanescente ao final do contrato, imposta pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 8100, de 05/11/90, aplica-se aos contratos firmados a partir de sua vigência, não retroagindo.

De outra parte, a Lei nº 10.150/2000, que alterou o artigo 3º da lei acima citada, ressalta a possibilidade de quitação, pelo FCVS, de mais de um saldo devedor remanescente por mutuário, relativos aos contratos anteriores a 05/12/1990, conforme abaixo:

"Art. 4º Ficam alterados o caput e o § 3º do art. 3º da Lei no 8.100, de 5 de dezembro de 1990, e acrescentado o § 4º, os quais passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS."

Nesse sentido é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos julgados a seguir transcritos:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - LEIS 4.380/64 E 8.100/90 - DUPLO FINANCIAMENTO - COBERTURA PELO FCVS - QUITAÇÃO DE SALDO DEVEDOR - POSSIBILIDADE - RESPEITO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - PRECEDENTES DESTA CORTE.*

*1. Nas causas relativas a contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação*

*Salarial - FCVS, a Caixa Econômica Federal - CEF passou a gerir o Fundo com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH.*

*2. A disposição contida no art. 9º da Lei. 4.380/64 não afasta a possibilidade de quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, mas apenas impõe o vencimento antecipado de um dos financiamentos.*

*3. Além disso, esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência do art. 3º da Lei 8.100/90, em respeito ao princípio da irretroatividade das leis.*

*4. A possibilidade de quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos anteriormente a 5 de dezembro de 1990 tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente.*

*5. Precedentes desta Corte.*

*6. Recurso especial não provido."*

*(RESP 1044500/BA, STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 22/08/2008).*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SFH. IMÓVEL FINANCIADO. CESSÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL. MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL. LEIS 8.004/90 E 8.100/90. FUNDAMENTO INATACADO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ.*

*1. O recorrente não impugnou o fundamento do Tribunal a quo segundo o qual não se vislumbra subsunção exequível ao caso, ainda mais quando a ação prosseguiu entre as partes remanescentes, com julgamento favorável à autora. Incidência da Súmula 283/STF.*

*2. "O adquirente de imóvel através de 'contrato de gaveta', com o advento da Lei 10.150/200, teve reconhecido o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do contrato primitivo. Por isso, tem o cessionário legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos" (Resp 705.231/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 16.05.05).*

*3. As restrições veiculadas pelas Leis 8.004 e 8.100, ambas de 1990, à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.*

*4. A Lei nº 4.380/64, vigente no momento da celebração dos contratos, conquanto vedasse o financiamento de mais de um imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação, não impunha como penalidade a seu descumprimento a perda da cobertura pelo FCVS.*

*5. Recurso especial conhecido em parte e não provido."*

*(RESP 986873/RS, STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 21/11/2007).*

Nesse sentido, assim já decidiu esta Egrégia Corte:

*"APELAÇÃO CÍVEL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DA UNIÃO - AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE - COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL - IRRETROATIVIDADE DA LEI Nº 8.004/90 E DA LEI Nº 8.100/90. PRELIMINAR REJEITADA E APELO IMPROVIDO.*

*1. O litígio existente é entre mutuário e mutuante na interpretação de contrato e da legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação, não havendo a exigência de litisconsórcio passivo necessário da União que não terá qualquer relação jurídica afetada por esta demanda, pois o estabelecimento de normas pelo Governo Federal a serem seguidas pelo Sistema Financeiro da Habitação não confere à União legitimidade para figurar no pólo passivo das ações. Precedentes.*

*2. As restrições relativas à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade veiculadas pelas Leis nºs. 8.004 e 8.100, ambas de 1990, não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.*

*3. O art. 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64 que vigia na época da assinatura dos contratos de mútuo proibia tão somente o duplo financiamento, no entanto, não havia qualquer previsão sobre a perda da cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário que descumprisse àquela vedação. Somente após as alterações introduzidas pela Lei nº 8.100/90 com redação alterada pela Lei nº 10.150/2000, que se estabeleceu que, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade de financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual do FCVS de um dos financiamentos.*

*4. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."*

*(TRF - 3ª Região - AC 200161000246869 - v.u. - Rel. Juiz Johansom Di Salvo - j. 11/12/2007- DJU em 26/02/2008 - pág. 1045)*

As diferentes medidas provisórias, convertidas na Lei 10.150/2000, incentivam os mutuários anteciparem a liquidação das dívidas do financiamento, que passavam a fazer parte do montante passível de novação entre os agentes financiadores e a União.

Ressalte-se que a validade do afastamento do FCVS, em sendo matéria de ordem pública, não está na livre disposição das partes, mas se opera com amparo na Lei, estando fora da esfera de arbítrio dos agentes financeiros disporem ou imporem sobre um encargo que não é seu, mas da União.

Note-se que todas as prestações pagas pelo mutuário foram acrescidas de parcela destinada ao fundo, não havendo como admitir que a instituição financeira determine a perda do direito à quitação do saldo devedor pelo fundo, como sanção frente ao não cumprimento de cláusula contratual outra, aplicação esta não prevista tanto na norma acima citada como no contrato firmado.

Nesse passo, é descabido reputar válido o contrato naquilo que o agente financeiro e o fundo aproveitam, ou seja, o recebimento das prestações e das parcelas destinadas ao FCVS, respectivamente, e inválido naquilo que em hipótese lhe prejudica, ou seja, a cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS, impondo aos mutuários a perda do direito de quitação da dívida.

Mister apontar que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é uniforme no sentido de que o artigo 9º, §1º, da Lei nº 4.380/64 não afasta a quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando os recursos do FCVS (AgRg nos EDcl no RESP 389278/BA, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15.06.2004, DJ 02.08.2004 p. 303). É evidente que a liberação da garantia hipotecária só se dá com o pagamento do financiamento nas formas previstas em lei, assim como que o agente financeiro terá que praticar todos os atos necessários para que referida liquidação aconteça, sendo a forma e prazo da cobertura pelo Fundo de Compensação da Variação Salarial objeto, portanto, de execução na 1ª instância.

É evidente que a liberação da garantia hipotecária só se dá com o pagamento do financiamento nas formas previstas em lei, assim como que o agente financeiro terá que praticar todos os atos necessários para que referida liquidação aconteça, sendo a forma e prazo da cobertura pelo Fundo de Compensação da Variação Salarial objeto, portanto, de execução na 1ª instância.

Diante de tal quadro, não foram apresentadas quaisquer argumentações que modifiquem o entendimento expresso na sentença recorrida, revelando-se perfeitamente aplicável ao caso concreto o reconhecimento do direito do mutuário à quitação do financiamento contratado, bem como a respectiva baixa da hipoteca incidente sobre o imóvel em questão.

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal, mantenho a decisão recorrida.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012965-78.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.012965-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA - INFRAERO  
ADVOGADO : SP189150 VALÉRIA NORBERTO FIGUEIREDO  
APELADO(A) : ALEXANDRE GUERREIRO  
ADVOGADO : SP157024E MIRELLA MARIE KUDO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00129657820114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de apelação interposta por **EMPRESA BRASILEIRA DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA - INFRAERO** contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP que, nos autos da ação de indenização por danos materiais ajuizada contra **ALEXANDRE GUERREIRO**, julgou **improcedente** o pedido. Honorários advocatícios a cargo da autora, fixados em 10% sobre o valor dado à causa.

Inconformada, a autora requer a reforma da sentença. Alega, em preliminar, a nulidade da sentença tendo em vista que a testemunha arrolada nos autos não foi valorizada como deveria, salientando que o fato de haver relação empregatícia não conduz à suspeição do empregado, devendo haver elementos concretos que o torne interessado na solução do litígio. No mérito, afirma que restou comprovado nos autos o dano, nexos causal e a culpa do réu, que conduzia o veículo com pneus em estado ruim e em excesso de velocidade. Por fim, ressalta que as alegações de que chovia muito no momento do ocorrido não foram comprovadas nos autos.

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. Aquele 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."*

Todavia, no caso, não houve comprovação da culpa do réu. Deveras. A simples anotação de que os pneus do veículo estavam em mau estado não é suficiente para caracterizar a culpa do apelado no acidente ocorrido e não há qualquer prova de que ele conduzia acima da velocidade permitida no local. Demais disso, há informação de que chovia com moderada intensidade no momento do acidente, alagamentos no município de Guarulhos e atrasos nos vôos operados no aeroporto de Cumbica.

Por sua vez, o réu afirma que perdeu o controle do veículo devido à derrapagem em espelho d'água formado no trecho da rodovia, o que é totalmente verossímil, ante os elementos constantes dos autos.

Nunca é demais lembrar que, nos termos do artigo 333 do CPC, o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito.

Sobre o assunto:

*"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PROBATÓRIO. DISTRIBUIÇÃO DA CARGA DA PROVA. PARTE AUTORA QUE INSTRUI MAL A INICIAL. OPORTUNIDADE DE PRODUÇÃO DE NOVAS PROVA S. SILÊNCIO. SENTENÇA. ANULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.*

1. (...)

2. (...) 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. 5. (...) 6. (...) 7. (...) 8. (...) 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. (...) 13. (...) 14. (...) 15. (...) 16. Recurso especial provido a fim de julgar o processo extinto com resolução de mérito pela improcedência do pedido." (grifo nosso)  
(RESP 200600852538, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/09/2010)

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. DIÁRIAS DE DESLOCAMENTO. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. ÔNUS DA PROVA QUE INCUMBE AO AUTOR. ART. 333, I, DO CPC. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COM PROVA DA NOS MOLDES LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.*

1. O ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito, conforme prevê o art. 333, I, do CPC. 2. Na espécie, o recorrente não se desincumbiu do ônus comprobatório do seu direito, ou seja, não demonstrou nos autos que é devida

a diferença das diárias de deslocamento. Além disso, o Tribunal de origem expressamente consignou que não há elementos suficientes capazes de inverter o ônus da prova, razão pela qual confirmou a sentença de improcedência do pedido. 3. A divergência jurisprudencial deve ser com prova da nos moldes encartados pelo § 2º do art. 255 do RISTJ, bem como o parágrafo único do art. 541 do CPC, sob pena de não conhecimento. 4. A revisão do critério de justiça e razoabilidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação dos honorários advocatícios atrai a incidência da Súmula 7/STJ. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido." (grifo nosso)  
(RESP 201001861128, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2011)

Por fim, não há qualquer pertinência na alegação de cerceamento de defesa em razão de a testemunha ter sido ouvida como informante, na medida em que ela não estava presente no momento do acidente e não foi capaz de prestar grandes esclarecimentos sobre o ocorrido. Ademais, a sentença valorou seu depoimento de forma compatível com suas declarações. Confira-se:

"...as informações prestadas pelo informante da autora pouco esclareceram sobre o acidente. Primeiro, porque ainda que tenha chegado ao local do acidente antes da polícia chegou aproximadamente 15 minutos depois do fato. Segundo, porque como encarregado de manutenção foi acionado apenas para avaliar as avarias ocorridas no local. Terceiro, porque sobre a velocidade do automóvel no momento da colisão não ficou estabelecida e o quanto declinado pela testemunha é meramente subjetivo."

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, 10 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036139-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036139-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : ALMIR GOULART DA SILVEIRA  
ADVOGADO : SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : EDITH MARIA MONTANHAN BAPTISTA e outros(as)  
: ELIZA DOS SANTOS FERREIRA DE MELO  
: ISABEL MARIA JORGE PIRES  
: MARIA APARECIDA GONZAGA PERES  
: NILDES VEIGA SOBRAL  
ADVOGADO : SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SÃO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00600492619974036100 2 Vr SÃO PAULO/SP

Decisão

**Vistos.**

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs agravo legal em face da decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento (fls. 427/431), alegando, em síntese, cerceamento de defesa, uma vez que não teria sido intimado para apresentação de contraminuta. Sustenta, ainda, que em relação à execução dos honorários advocatícios relativos às autoras que celebraram acordo administrativo, é imprescindível a sua citação nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil.

Pede que seja reconhecida a nulidade da decisão e no mérito, o desprovimento do recurso.

É o breve relatório. **Decido.**

Conforme julgado em recurso repetitivo pelo Superior Tribunal de Justiça, a intimação da parte agravada para resposta é condição de validade da decisão que dá provimento ao recurso de agravo de instrumento.

Com isso, deve ser acolhida a alegação do INSS, uma vez que não lhe foi dada a oportunidade de se manifestar sobre as razões recursais trazidas pelo agravante.

A propósito, transcrevo a ementa do julgado acima mencionado:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 527, V, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO AGRAVADO PARA RESPOSTA. OBRIGATORIEDADE. NULIDADE. O PRINCÍPIO DO PREJUÍZO IMPEDE A APLICAÇÃO DA REGRA MATER DA INSTRUMENTALIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA.*

1. A intimação da parte agravada para resposta é procedimento natural de preservação do princípio do contraditório, nos termos do art. 527, V, do CPC, in verbis: "Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído "incontinenti", o Relator: (...) V - mandará intimar o agravado, na mesma oportunidade, por ofício dirigido ao seu advogado, sob registro e com aviso de recebimento, para que responda no prazo de dez (10) dias (art. 525, § 2º), facultando-lhe juntar a documentação que entender conveniente, sendo que, nas comarcas sede de tribunal e naquelas em que o expediente forense for divulgado no diário oficial, a intimação far-se-á mediante publicação no órgão oficial."

2. A dispensa do referido ato processual ocorre tão-somente quando o relator nega seguimento ao agravo (art. 527, I), uma vez que essa decisão beneficia o agravado, razão pela qual conclui-se que a intimação para a apresentação de contra-razões é condição de validade da decisão que causa prejuízo ao recorrente. (Precedentes: REsp 1187639/MS, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJe 31/05/2010; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1101336/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 02/03/2010; REsp 1158154/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 27/11/2009; EREsp 882.119/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009; EREsp 1038844/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/10/2008, DJe 20/10/2008)

3. Doutrina abalizada perfilha o mesmo entendimento, verbis: "Concluso o instrumento ao relator, nas 48 horas seguintes à distribuição (art. 549, caput), cabe-lhe, de ofício, se configurada qualquer das hipóteses do art. 557 caput, indeferir liminarmente o agravo (inciso I). Não sendo esse o caso, compete-lhe tomar as providências arroladas nos outros incisos do art. 527. (...) A subsequente providência - cuja omissão acarreta nulidade - consiste na intimação do agravado." (José Carlos Barbosa Moreira, in Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. V, 15ª ed., Ed. Forense, p. 514)

4. In casu, o acórdão recorrido deu provimento ao agravo de instrumento do Município de São Paulo, causando evidente prejuízo aos agravados, ora recorrentes, por isso que merece ser reformado.

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 provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem, para que proceda à intimação do recorrente para apresentação de contra-razões ao agravo de instrumento. Prejudicadas as demais questões suscitadas. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(Recurso Especial 1148296/SP, Cote Especial, v.u., Relator: Ministro Luiz Fux, j. em 01/09/2010, DJe 28/09/2010)

Dessa forma, reconsidero a decisão que deu provimento ao agravo de instrumento para torná-la sem efeito.

Na sequência, aprecio o pedido de efeito suspensivo, conforme requerido pelo agravante.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALMIR GOULART DA SILVEIRA, advogado das autoras da ação de origem, em face decisão que indeferiu pedido de execução de honorários advocatícios incidentes sobre verbas recebidas por Edith Maria Montanhan Baptista e Isabel Maria Jorge Pires em virtude de acordo administrativo realizado com a União Federal.

O agravante alega que, na qualidade de advogado das autoras na ação de conhecimento, tem direito à execução dos honorários sucumbenciais, conforme disposto no art. 23 da Lei nº 8.906/94 e precedentes do Superior Tribunal de Justiça, ainda que decorrentes de acordos administrativos celebrados no curso da ação por suas clientes.

Com isso, pede que seja admitida a execução, expedindo-se, oportunamente, o ofício requisitório.

Com razão o agravante, pois ainda que recebido administrativamente o valor correspondente à diferença salarial que se buscava por meio da ação judicial, remanesce o direito de o advogado aos honorários sucumbenciais, por força de decisão com trânsito em julgado. Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RELATIVAMENTE AOS LITISCONSORTES QUE CELEBRARAM ACORDO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. CABIMENTO. FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ACORDOS TRAZIDOS AOS AUTOS SOMENTE EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO.*

1. A Recorrente se limita a arguir de forma genérica a existência de omissão, sem, contudo, apontar de maneira precisa quais os pontos que deixaram de ser examinados pelo Tribunal de origem. Assim, em face da deficiência na fundamentação do recurso especial, aplica-se a Súmula n.º 284/STF, devendo ser afastada a alegada violação ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Inexiste a alegada violação ao art. 3º da Medida Provisória n.º 2.226/2001, que acrescentou o § 2º no art. 6º da Lei n.º 9.469/97, na medida em que esta norma somente foi editada em momento posterior à celebração dos acordos firmados pelos ora

Recorridos, sendo inaplicável, portanto, à espécie.  
Precedentes.

3. A regra prevista no art. 26, § 2º, do Código de Processo Civil, no sentido de que "havendo transação e nada tendo as partes disposto quanto às despesas, estas serão divididas igualmente", aplica-se apenas às despesas processuais e não aos honorários advocatícios, os quais possuem disciplina própria na legislação infraconstitucional. Precedentes.

4. **Os acordos foram firmados entre abril e agosto de 1999, enquanto a sentença condenatória, prolatada em 1997, transitou em julgado em outubro de 1999; todavia somente em sede de embargos à execução, ou seja, após a formação do título executivo, é que a Recorrente trouxe aos autos a informação da celebração dos mencionados acordos.(grifei)**

5. Resta configurado o título executivo judicial no qual consta expressa condenação da União nos honorários de sucumbência, relativamente a todos os litisconsortes ativos, inclusive, os que efetuaram a transação, nos termos da Medida Provisória n.º 1.704/98.

6. **Nos termos dos arts. 23 e 24, § 4.º, da Lei n.º 8.906/94, o advogado tem direito autônomo de executar a sentença no tocante aos honorários de sucumbência, sendo certo, ainda, que a transação firmada pelas partes, sem aquiescência do advogado, não prejudica os honorários, tanto os convencionados como os de sucumbência. Precedentes."**(grifei)

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(REsp nº 525.397-SC, Quinta Turma, v.u, Rel (a) Min (a) Laurita Vaz, j. 26.06.2007, DJ. 06.08.2007.

"PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO JUDICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIREITO AUTÔNOMO À PERCEPÇÃO DE HONORÁRIOS.

I - O advogado tem direito autônomo à percepção da verba honorária de sucumbência, a teor dos artigos 23 e 24 da Lei 8.906/94, ressalvando-se esse direito com o prosseguimento da ação e afastada qualquer possibilidade de transação entre as partes que possa atingi-lo, justamente por ser, repita-se, autônomo.

II - **Mesmo que se entenda que o acordo extrajudicial firmado pelas partes pode atingir a imutabilidade da sentença que não discorreu a respeito, e embora tenha sido disposto no referido termo que o ônus das custas e dos honorários dos respectivos advogados ficaria a cargo de cada uma das partes, não é de ser considerado neste momento processual, uma vez que, ainda que o acordo tenha sido celebrado em data anterior à prolação da sentença, foi trazido ao conhecimento do Juízo somente no momento da execução e em sede de embargos, ou seja, após a formação do título executivo.**(grifei)

III - O Plenário do E. STF proferiu decisão liminar suspendendo a eficácia do seu artigo 3º da Medida Provisória 2.226/2001, em decisão proferida na ADI nº 2527, de 16 de agosto de 2007, por maioria de votos, permitindo assim que os advogados tenham seu direito garantido aos honorários no caso em questão.

IV - Apelação improvida."

(Apelação/Reexame Necessário nº 2003.61.00.035526-6/SP, Segunda Turma, v.u, Rel (a) Des (a) Federal Cecilia Mello, j. 15.09.2009, DE. 25.09.2009).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TRANSAÇÃO. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS REALIZADOS APÓS A VIGÊNCIA DA MP N. 2.226/2001. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. São insuficientes meras alegações de violação do art. 535 do CPC para configurar a negativa de prestação jurisdicional reclamada, sem a precisa indicação da questão essencial para o deslinde da controvérsia que deveria ter sido abordada no julgamento, mas não foi. Hipótese em que incide a Súmula 284/STF.

2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". Inteligência da Súmula 283/STF.

3. No caso dos autos, não houve apreciação pelo Corte de origem sobre dispositivos legais supostamente violados, o que impossibilita o julgamento do recurso neste aspecto, por ausência de prequestionamento, nos termos das Súmulas 282/STF

4. **São devidos honorários advocatícios em caso de celebração de acordo entre a Administração e o particular antes do advento da Medida Provisória n.º 2.226/2001, sem a participação dos causídicos, para percepção do reajuste de 28,86% devidos aos servidores públicos, devendo ser aplicada a regra dos arts. 23 e 24, § 4º, da Lei n.º 8.906/94, em detrimento do art. 26, § 2º, do CPC.**(grifei)

5. Na espécie, os pagamentos administrativos realizados por força de transação celebrada entre as partes foram efetuados após a vigência da MP n. 2.226/2001, sendo que cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, na forma da Medida Provisória citada.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, parcialmente provido."

(REsp 1235584/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJE 28/04/2011)

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais.

2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.

3. **Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal**

**compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.(grifei)**

4. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp n. 956.263-SP, Quinta Turma, v.u., Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Data do julgamento. 14.08.2007, DJ. 03/09/2007).

Por outro lado, a execução deverá fazer-se na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, eis que a lei processual garante ao agravado o direito à defesa por meio dos embargos.

Posto isso, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 427/431 e, com fundamento no art. 527, III, do Código de Processo Civil, **ANTECIPO A TUTELA RECURSAL** autorizar a execução dos honorários sucumbenciais.

**Retifique-se a autuação** para que conste ALMIR GOULART DA SILVEIRA como agravante, excluindo-se EDITH MARIA MONTANHAN BAPTISTA e Outros.

**INTIME-SE** a parte agravada para apresentação de resposta ao recurso.

Intimem-se. Publique-se.

Após, retomem conclusos.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007904-38.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.007904-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA  
ADVOGADO : SP064398 JOSE MARIA DUARTE ALVARENGA FREIRE  
APELANTE : DEBORA CRISTINA ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP247294 DÉBORA CRISTINA ALVES DE OLIVEIRA e outro(a)  
APELADO(A) : Justiça Publica  
NÃO OFERECIDA :  
DENÚNCIA : OLGA CORREA DA SILVA BELISE  
No. ORIG. : 00079043820124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Intime-se as rés para apresentarem as razões recursais, a teor do artigo 600, §4º, do CPP.

Caso quede-se inerte a defesa para apresentar as razões recursais, a teor do artigo 600, §4º, do CPP, intimem-se pessoalmente as rés para que, no prazo de 10 (dez) dias, constituam novo defensor nos autos, a fim de que as apresente, ou informe a impossibilidade de fazê-lo, advertindo-se ainda que sua omissão ensejará a nomeação de defensor público para atuar em seu favor.

Constituído o defensor, proceda à sua intimação para apresentar as razões recursais.

Transcorrido o prazo supra sem indicação de defensor, encaminhem-se os autos à Defensoria Pública da União para ciência da sua nomeação quanto ao encargo e apresentação das razões ao recurso.

Apresentadas as razões, devolvam-se os autos ao Juízo de origem para que o MPF ofereça contrarrazões.

Por fim, ao MPF para parecer.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007199-25.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007199-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MILTON MANTOVANI  
ADVOGADO : SP199755 SANDRA DA SILVA e outro(a)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00071992520124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DESPACHO

Intime-se o réu para apresentar as razões recursais, a teor do artigo 600, §4º, do CPP.

Caso quede-se inerte a defesa para apresentar as razões recursais, a teor do artigo 600, §4º, do CPP, intime-se pessoalmente o réu para que, no prazo de 10 (dez) dias, constitua novo defensor nos autos, a fim de que as apresente, ou informe a impossibilidade de fazê-lo, advertindo-se ainda que sua omissão ensejará a nomeação de defensor público para atuar em seu favor.

Constituído o defensor, proceda à sua intimação para apresentar as razões recursais.

Transcorrido o prazo supra sem indicação de defensor, encaminhem-se os autos à Defensoria Pública da União para ciência da sua nomeação quanto ao encargo e apresentação das razões ao recurso.

Apresentadas as razões, devolvam-se os autos ao Juízo de origem para que o MPF ofereça contrarrazões.

Por fim, ao MPF para parecer.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003905-75.2012.4.03.6142/SP

2012.61.42.003905-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : JALMIR APARECIDO CARDOSO  
ADVOGADO : SP196065 MARCIA BROGNOLI ASATO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP137635 AIRTON GARNICA e outro(a)  
No. ORIG. : 00039057520124036142 1 Vr LINS/SP

#### DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL RELATORA **CECILIA MELLO**: Cuida-se de ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF contra Jalmir Aparecido Cardoso objetivando o recebimento da importância de R\$ 14.262,61 (catorze mil, duzentos e sessenta e dois reais e sessenta e um centavos) atualizada até 14.09.2012, referente ao inadimplemento do Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos.

Citada, o réu opôs embargos monitórios às fls. 34/43.

A CEF ofereceu impugnação às fls. 53/61.

A sentença de fls. 63/68 julgou parcialmente procedentes os embargos monitórios (art. 1102, § 3º, CPC) e julgou parcialmente procedente a ação monitória, constituindo, de pleno direito o título executivo judicial, afastando, tão somente, a cláusula décima oitava ao estabelecer o valor de 20% (vinte por cento) a título de honorários advocatícios; condenou a parte-embargante no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios no percentual moderado de 10% (dez por cento) sobre o valor da dívida atualizada, nos termos do art. 20, § 3º do CPC; tendo em vista o deferimento dos benefícios da justiça gratuita, todavia, deve ser observado o art. 12 da Lei 1060/50, de modo que a cobrança de custas e honorários só poderá ser feita, se dentro de cinco anos, a contar da sentença final, a parte beneficiada puder fazê-lo, sem prejuízo do próprio sustento ou da família; após tal período, a pretensão executória relativa a essas verbas restará prescrita.

Inconformado, Jalmir Aparecido Cardoso apelou sob os seguintes argumentos:

- ausência de documento que comprove a legitimidade da quantia pleiteada;
- a dívida é líquida para fins do processo monitório;
- excesso do valor pretendido;
- inaplicabilidade da TR como índice de correção monetária;
- trata-se de contrato de adesão, uma vez que a dívida não se origina de um livre acordo de vontades;
- presença de cláusulas abusivas com cobrança de juros e encargos de diversas ordens, capitalizáveis e computados uns sobre os outros no contrato em questão.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO



No tocante a ausência de interesse de agir, sem razão o apelante. O autor trouxe aos autos o Contrato de Abertura de Crédito para Aquisição de Material de Construção assinado pelo réu e a planilha de evolução da dívida, restando configurado o interesse processual da instituição financeira a obtenção da tutela jurisdicional pretendida por meio do procedimento monitorio.

Anoto que as instituições financeiras se submetem às disposições do Código de Defesa do Consumidor, nos termos da Súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça que assim dispõe:

Súmula 297: O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.

O artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor dispõe que o contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente (contrato de dupla adesão) ou estabelecida unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços (contrato de adesão puro ou simples) sem que o consumidor possa discutir ou modificar de forma substancial o seu conteúdo.

Assim sendo, os contratos bancários são considerados de adesão.

Não verifico qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara, possibilitando a identificação dos prazos, os valores negociados, a taxa de juros e os encargos que devem incidir no caso de inadimplência.

A simples alegação de que se trata de contrato de adesão não é suficiente para caracterizar a alegada abusividade.

Anote-se o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. PRELIMINAR NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS PACTUADA. TABELA PRICE. TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS. ABUSIVIDADE. INEXISTENTE. MULTA CONTRATUAL E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COBRADOS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO - CLÁUSULA DÉCIMA-SÉTIMA. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO CONHECIDO PARCIALMENTE E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.**

**1. 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.**

**2. E o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova pericial contábil fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento.**

**3. Além disso, não é demais ponderar que o Excelso Pretório também já se posicionou no sentido de que a necessidade da produção de prova há de ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da lide implique cerceamento de defesa. A antecipação é legítima se os aspectos decisivos estão suficientemente liquidados para embasar o convencimento do Magistrado (RE nº 101.171-8/SP, Rel. Min. Francisco Rezek).**

**4. No caso, os valores, índices e taxas que incidiram sobre a dívida estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as eventuais ilegalidades apontadas, razão pela qual não há necessidade de se anular o feito para a produção de prova pericial contábil.**

**5. Não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme disposto no enunciado da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF.**

**6. No caso, não vislumbro qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor.**

**7. O fato do contrato ser de adesão, não o nulifica, pois não há vedação legal à sua formalização, nem mesmo pelo Código de Defesa do Consumidor.**

**8. A par disso, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.**

**9. No tocante à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121 que assim preconiza: "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".**

**10. Adotando o mesmo entendimento, o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou, por reiteradas vezes, pela vedação da capitalização mensal dos juros, mesmo que convencionada, sob o fundamento de que subsiste o preceito do art. 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei, entre eles as cédulas e notas de créditos rurais, industriais e comerciais, mas não para o contrato de mútuo bancário. (Resp. 150992/RS - STJ - Terceira Turma - Rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma - j. 05.05.98 - DJU 08.06.98 - vu).**

**11. Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contrato s celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada."**

(REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012).

12. No caso dos autos, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois além de expressamente avençada pelas partes conforme previsto no parágrafo primeiro da cláusula décima quarta, o contrato foi celebrado em data posterior à edição de aludida medida provisória.

13. Não há qualquer ilegalidade na utilização do sistema conhecido como tabela price (previsto na cláusula 10ª do contrato combatido) empregado na amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros. Isto porque esse tipo de amortização não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.

14. A simples aplicação do referido sistema não implica, necessariamente, na incidência de juros sobre juros, que somente poderá ocorrer na hipótese de amortização negativa, quando o valor da prestação for insuficiente para quitar a parcela de juros.

15. O entendimento jurisprudencial desta Corte Regional é firme no sentido que a utilização da tabela price como técnica de amortização não implica capitalização de juros (anatocismo) uma vez que a sua adoção recai, apenas, sobre o saldo devedor, não sendo demonstrada abusividade na sua utilização. (AC 0026622320064036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/09/2013 FONTE\_REPUBLICACAO: e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2013).

16. Quanto à taxa de juros em limite superior a 12% ao ano, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Súmula nº 596, STF).

17. Insta salientar que o recorrente, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estava ciente da taxa cobrada pela instituição financeira, ora recorrida, a qual não se submetia ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003.

18. É que a Excelsa Corte já havia proclamado que o § 3º, do artigo 192 da Constituição Federal não era autoaplicável, dependendo de lei complementar para a sua regulamentação, tendo restado cristalizado tal entendimento na Súmula nº 648.

19. Ressalte-se, por oportuno, que o E. Pretório editou a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcritas, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

20. Conclui-se, portanto, que as limitações impostas pelo Decreto nº 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros cobradas pelas instituições bancárias ou financeiras em seus negócios jurídicos, cujas balizas encontram-se no contrato e nas regras de mercado, salvo as exceções legais.

21. No julgamento do Recurso Especial nº 1.061530/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do Código de Processo Civil), o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade.

22. Restou, ainda, estabelecido em aludido julgamento que 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 as peculiaridades do julgamento em concreto.

23. A par disso, a abusividade na cobrança de juros extorsivos somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese, não verificada nos presentes autos, cuja taxa pactuada de 1,98% ao mês (cláusula oitava), não se apresenta como abusiva ou de onerosidade excessiva como afirma a parte recorrente.

24. Quanto ao pleito de nulidade da cláusula décima-sétima que instituiu a cobrança de multa contratual de 2% e honorários advocatícios no âmbito administrativo, observo que inexistente interesse processual na medida em que a CEF não está cobrando aludidos encargos contratuais.

25. Preliminar rejeitada. Recurso de apelação conhecido parcialmente e improvido. Sentença mantida.

(Apelação Cível nº 2012.61.02.003979-0, relator Desembargador Federal Paulo Fontes, publicado no D.E. de 06.04.2015) Quanto à capitalização mensal de juros, resta assente o entendimento de que é lícita apenas nos contratos firmados posteriormente à entrada em vigor da MP n. 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o n. 2.170-36/2001, e desde que prevista contratualmente. Como exemplo, destaco o julgado na Apelação Cível nº 2012.61.02.000217-0, relator Desembargador Federal Paulo Fontes, julgada em 23.03.2015.

No presente caso, o contrato foi firmado em 11.07.2011 (fls. 05/11), ou seja, em data posterior a edição da MP 1963-17/2000.

Anote-se que a capitalização mensal foi prevista na cláusula primeira, parágrafo segundo e a cláusula décima quinta, parágrafo primeiro, ambas do contrato.

De acordo com a jurisprudência deste Tribunal, a dívida deve ser atualizada nos termos dispostos no contrato até a data do efetivo pagamento, de acordo com o julgado abaixo transcrito:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. CONTRATO CELEBRADO EM PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. PREVISÃO CONTRATUAL. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. MODIFICAÇÃO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente.
- 2- A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano."
- 3- A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada.
- 4- No caso dos autos, a contratação do Crédito Direto Caixa data de 14 de agosto de 2006, ou seja, período posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros.
- 5- Considerando válido o contrato pactuado entre as partes, o Poder Judiciário deve mantê-lo como um todo, não lhe competindo alterar a forma de atualização do débito após o ajuizamento da ação.
- 6- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0031598-39.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 11/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/02/2014)

Assim sendo, a dívida deve ser atualizada conforme previsto na cláusula décima quinta, com a incidência da Taxa Referencial desde a data do vencimento, inclusive, até a data do pagamento, mais juros remuneratórios, com capitalização mensal, aplicando-se a mesma taxa de juros contratada e juros moratórios à razão de 0,033333% (trinta e três mil trezentos e trinta e três milésimos por cento) por dia de atraso.

Ante o exposto e, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.  
P.I., baixando os autos oportunamente.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.  
CECILIA MELLO  
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005969-35.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.005969-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : RUBENS LUCIANO DA SILVA  
ADVOGADO : SP327382A JORGE GERALDO DE SOUZA e outro(a)  
APELADO(A) : Justiça Pública  
No. ORIG. : 00059693520134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DESPACHO

Intime-se o réu para apresentar as razões recursais, a teor do artigo 600, §4º, do CPP.

Caso quede-se inerte a defesa para apresentar as razões recursais, a teor do artigo 600, §4º, do CPP, intime-se pessoalmente o réu para que, no prazo de 10 (dez) dias, constitua novo defensor nos autos, a fim de que as apresente, ou informe a impossibilidade de fazê-lo, advertindo-se ainda que sua omissão ensejará a nomeação de defensor público para atuar em seu favor.

Constituído o defensor, proceda à sua intimação para apresentar as razões recursais.

Transcorrido o prazo supra sem indicação de defensor, encaminhem-se os autos à Defensoria Pública da União para ciência da sua nomeação quanto ao encargo e apresentação das razões ao recurso.

Apresentadas as razões, devolvam-se os autos ao Juízo de origem para que o MPF ofereça contrarrazões.

Por fim, ao MPF para parecer.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.  
CECILIA MELLO  
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008924-21.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.008924-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Justiça Publica  
APELANTE : FAGNER GOULART DA SILVA  
ADVOGADO : SP334421A ELIANE FARIAS CAPRIOLI e outro(a)  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00089242120134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DESPACHO

Intime-se o réu para apresentar as razões recursais, a teor do artigo 600, §4º, do CPP.

Caso quede-se inerte a defesa para apresentar as razões recursais, a teor do artigo 600, §4º, do CPP, intime-se pessoalmente o réu para que, no prazo de 10 (dez) dias, constitua novo defensor nos autos, a fim de que as apresente, ou informe a impossibilidade de fazê-lo, advertindo-se ainda que sua omissão ensejará a nomeação de defensor público para atuar em seu favor.

Constituído o defensor, proceda à sua intimação para apresentar as razões recursais.

Transcorrido o prazo supra sem indicação de defensor, encaminhem-se os autos à Defensoria Pública da União para ciência da sua nomeação quanto ao encargo e apresentação das razões ao recurso.

Apresentadas as razões, devolvam-se os autos ao Juízo de origem para que o MPF ofereça contrarrazões.

Por fim, ao MPF para parecer.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001387-68.2013.4.03.6113/SP

2013.61.13.001387-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : RENATO APARECIDO DE OLIVEIRA e outro(a)  
: EDILAINÉ MARIA MENEZES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP119103 JOSE CARLOS FERREIRA e outro(a)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP239959 TIAGO RODRIGUES MORGADO e outro(a)  
No. ORIG. : 00013876820134036113 2 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de apelação interposta por **RENATO APARECIDO DE OLIVEIRA E OUTRO** contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Franca/SP que, nos autos da ação de indenização por danos morais em razão de inscrição supostamente indevida do nome dos autores em cadastro restritivo de crédito, 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. Eles alegam, em síntese, que a utilização do limite do cheque especial possibilitaria a quitação das parcelas do financiamento, o que não foi feito em razão de equívoco 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.

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 Andriighi - DJ: 01/02/2006).*

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 (Aguilar 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, não se verifica nenhuma conduta lesiva da ré capaz de gerar prejuízo indenizável.

Deveras. É indiscutível que para se concretizar o "débito em conta" das parcelas do financiamento, é necessária a existência de saldo disponível, o que não se confunde com "limite de cheque especial". Sobre a questão, a sentença foi precisa, confira-se: "... o contrato firmado entre as partes é claro ao afirmar, em sua cláusula sétima, que os autores eram obrigados a manter saldo suficiente na conta bancária para amortização das parcelas contratuais..."

E prossegue: "o contrato, portanto, obrigava os autores a manter saldo disponível suficiente para o pagamento dos encargos mensais, não se encontrando no instrumento qualquer cláusula que impusesse à Caixa Econômica Federal fazer uso de eventual crédito que os autores possuísem em razão de limites de "Cheque Especial".

Os elementos constantes dos autos demonstram que as parcelas não foram adimplidas devido à inexistência de saldo na conta, o que, obviamente, não pode ser considerado serviço deficiente da instituição financeira, mas sim negligência dos autores em relação ao compromisso assumido.

Confira-se a respeito:

*"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.)*

Nesse passo, não há que se falar em danos morais decorrentes da inscrição no cadastro SERASA, porquanto se afigura legítima.

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, 10 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

2013.61.23.000649-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARCOS XAVIER MENDES  
ADVOGADO : SP136749 MARIA DE FATIMA MEDEIROS DE SANTANA e outro(a)  
APELADO(A) : Justica Publica  
EXCLUIDO(A) : GUILHERME DA SILVA DOS SANTOS (desmembramento)  
No. ORIG. : 00006495020134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DESPACHO

Ao compulsar os autos verifico que, a despeito da defesa ter protestado pela apresentação das razões oportunamente, não foi intimada a fazê-lo nesta Instância.

Diante disso, intime-se o réu para apresentar as razões recursais, a teor do artigo 600, §4º, do CPP.

Caso quede-se inerte a defesa para apresentar as razões recursais, a teor do artigo 600, §4º, do CPP, intime-se pessoalmente o réu para que, no prazo de 10 (dez) dias, constitua novo defensor nos autos, a fim de que as apresente, ou informe a impossibilidade de fazê-lo, advertindo-se ainda que sua omissão ensejará a nomeação de defensor público para atuar em seu favor.

Constituído o defensor, proceda à sua intimação para apresentar as razões recursais.

Transcorrido o prazo supra sem indicação de defensor, encaminhem-se os autos à Defensoria Pública da União para ciência da sua nomeação quanto ao encargo e apresentação das razões ao recurso.

Apresentadas as razões, devolvam-se os autos ao Juízo de origem para que o MPF ofereça contrarrazões.

Por fim, ao MPF para parecer.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00025 HABEAS CORPUS Nº 0024747-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024747-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
PACIENTE : ALDEMY SOARES DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : RENATO TAVARES DE PAULA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00042428220154036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de Aldemy Soares de Oliveira contra ato do MM. Juízo da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP nos autos do processo nº 0004242-82.2015.403.6102.

A impetração pleiteia a revogação da prisão preventiva sustentando, em síntese, que a prisão do paciente se tornou ilegal face ao excesso de prazo, tendo em vista que o paciente encontra-se preso desde 23 de abril de 2015 e o processo ainda encontra-se na fase de apreciação de resposta à acusação.

Ainda, a impetração alega a ausência de qualquer fundamentação sobre o não cabimento de outras medidas cautelares diversas da prisão. Assim, requer a concessão liminar da ordem, a fim de que seja revogada a prisão do paciente, mediante a fixação, caso necessário, de outra medida cautelar prevista no artigo 319 do Código de Processo Penal, e, no mérito, a confirmação da liminar concedida.

A impetração veio instruída com os documentos de fls. 07/95.

As informações requisitadas à autoridade impetrada foram prestadas a fls. 100/102.

É o sucinto relatório. Decido.

O decisum impugnado está assim vazado:

*"Decido em regime de plantão.*

*O requerente pretende a revogação da prisão preventiva sob alegação de excesso de prazo.*

*Os cinco meses passados desde a prisão em flagrante não é lapso que destoa do curso processual normal. Em outros termos, não se cuida de excesso patente de prazo. Aliás, a DPU deveria, em vez de verter a temerária alegação, apresentar de uma vez, a*

resposta à acusação de que foi incumbida e, assim, contribuir ao expedito andamento do processo. Sem excesso de prazo, cautela deve permanecer. Indefiro o requerimento de revogação."

E  
"A prisão cautelar se justifica, em princípio, para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal. Isso porque o mesmo indiciado, ao que consta, cumpre pena privativa de liberdade, em regime aberto, por condenação à pena de 04 anos e 02 meses de prisão em regime inicial semiaberto, por força do Processo nº 0000033-71.2012.8.17.0460 da Vara única da Comarca de Carnaíba/PE: o que revela, em princípio, tratar-se de agente reincidente em crime doloso, que fez da fraude como meio de vida e que utiliza dados fictícios e documentos falsos para a prática de fraudes patrimoniais. Além disso, o indiciado não é radicado nesta comarca, não tem domicílio certo comprovado nos autos, declarou, em seu interrogatório policial endereço na comarca de São Paulo (fls. 11), e cumpre pena privativa de liberdade fiscalizada pela Vara de Execuções Criminais de São Paulo (fls. 05 do apenso): o que revela que o autor do fato não tem domicílio certo e que, se solto for, poderá tomar rumo ignorado e prejudicar a apuração dos fatos e impedir o trâmite da ação penal, prejudicando a aplicação da lei penal. Portanto, diante dos antecedentes criminais do agente, das próprias circunstâncias do crime e de sua periculosidade e falta de vínculo com o distrito da culpa, é necessária a prisão preventiva, para evitar a reiteração criminosa, acautelar o meio social e assegurar a aplicação da lei penal."

Isto posto, em princípio, a decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva, bem como as demais que se assentaram nos fundamentos por esta trazidos, não padece de ilegalidade flagrante, fundada que se encontra nos requisitos previstos nos artigos 312 e 313, I, do Código de Processo Penal, a afastar, ao menos por ora, o cabimento de qualquer das medidas descritas em seu art. 319.

[Tab]A decisão bem fundamentou a necessidade da prisão cautelar, e o conseqüente não cabimento de medidas cautelares diversas da prisão, em elementos concretos, a saber, a reincidência em crime doloso do acusado, sendo que, inclusive, na data dos fatos que deram ensejo à sua prisão em flagrante, o mesmo encontrava-se em cumprimento de pena em regime aberto.

Como bem pontuou a decisão, a existência de tais ações criminais não pode ser desprestigiada para fins de apreciação do pedido de liberdade provisória, visto que tais registros portam a notícia de reiteração de fatos delituosos, sendo a manutenção da prisão preventiva justificável pela garantia da ordem pública.

[Tab]Ainda, a decisão aponta que o indiciado não possui residência fixa na comarca na qual responde o processo em questão, sendo que, inclusive, cumpria pena privativa de liberdade fiscalizada pela Vara das Execuções Criminais de São Paulo quando foi preso em flagrante na comarca de Ribeirão Preto, o que indica a falta de domicílio certo e o conseqüente temor que a aplicação da lei penal fosse por isto obstruída.

No que se refere à alegação de excesso de prazo, vê-se que o trâmite da ação penal, além de observar o princípio da razoável duração do processo, deve garantir ao jurisdicionado a devida proteção aos direitos fundamentais, sem se descuidar da correta aplicação da lei penal em face daqueles acusados de a transgredirem.

Assim, a fim de sopesar tais designios, a jurisprudência tem afirmado que os prazos processuais penais não são peremptórios, mas constituem meros parâmetros para aferição de eventual excesso, sendo necessário averiguar as circunstâncias de cada caso concreto, aplicando-se, na hipótese, o princípio da razoabilidade.

Nesse sentido:

*HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. DELITOS DE ROUBO QUALIFICADO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA ARMADA. PRISÃO PREVENTIVA. PACIENTE QUE RESPONDE A VÁRIAS AÇÕES PENAIS. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. DEMORA JUSTIFICADA. RAZOABILIDADE. COMPLEXIDADE DO FEITO. VÁRIOS RÉUS COM ADVOGADOS DIVERSOS. JUNTADA E EXPEDIÇÃO DE INÚMEROS DOCUMENTOS. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. - O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, passou a inadmitir habeas corpus substitutivo de recurso próprio, ressalvando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante constrangimento ilegal. - É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a verificação da ocorrência de excesso de prazo para formação da culpa não decorre da simples soma dos prazos processuais, devendo ser examinadas as peculiaridades de cada caso, sempre observado o princípio da razoabilidade. - No caso, a demora está justificada na complexidade do feito, no qual se apura a prática de delitos de extorsão mediante sequestro e formação de quadrilha envolvendo 6 (seis) réus com advogados diversos, tendo havido a necessidade de juntada de inúmeros documentos. Inexiste desídia do juiz na condução do processo. - A decisão que determinou a segregação provisória foi devidamente fundamentada, destacando as instâncias ordinárias que o paciente responde a diversas ações penais, o que evidencia a possibilidade concreta de reiteração delitiva, mostrando-se imperiosa a manutenção da prisão cautelar para garantia da ordem pública. Ademais, consta dos autos que o paciente seria integrante de quadrilha armada voltada ao roubo de carga, o que revela a gravidade das condutas e demonstra sua elevada periculosidade social, estando, dessa forma, plenamente justificada a necessidade da segregação antecipada. Habeas corpus não conhecido.*

(HC 201400281880, MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:14/04/2014 ..DTPB:.)

Na hipótese, segundo se extrai dos documentos acostados pela impetrante, os fatos se deram em 23 de abril de 2.015. A denúncia foi oferecida em 19 de agosto de 2.015 e recebida em 08 de setembro de 2.015. A Defensoria Pública da União foi intimada em 21 de setembro de 2015 para apresentar a resposta à acusação do acusado, que só foi apresentada em 07 de outubro de 2.015. E, por fim, conforme consta nas informações prestadas pela autoridade coatora a fls. 102, a resposta escrita foi apreciada e foi designado o dia 09

de dezembro de 2015, às 13 horas, para oitiva das três testemunhas comuns arroladas e interrogatório de Aldemy Soares de Oliveira, com encerramento da instrução e prolação da sentença.

Logo, não há que se falar em constrangimento ilegal por excesso de prazo, haja vista que o feito vem tramitando regularmente, sem desídia imputável ao Judiciário e/ou à acusação, e os requisitos do art. 312 do CPP ainda se encontram presentes na espécie.

Presentes os requisitos previstos no artigo 312 do CPP e encontrando-se a prisão preventiva do paciente devidamente fundamentada, por ora, INDEFIRO o pedido de liminar.

AO MPF.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00026 HABEAS CORPUS Nº 0025129-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025129-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE : DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO  
PACIENTE : DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP108903 ANTONIO CARLOS CHIMINAZZO e outro(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00080205120154036105 1 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO, contra ato do Juízo da 1ª Vara Federal Criminal de Campinas/SP.

O impetrante relata que o paciente - advogado regularmente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil - foi denunciado como incurso no artigo 138, caput, c/c artigo 141, II, ambos do Código Penal.

Neste *writ*, aponta constrangimento ilegal proveniente de ausência de justa causa para a ação penal.

Aponta violação à Lei Federal 8.906/94, sob o argumento de que somente a Ordem dos Advogados do Brasil poderia punir os profissionais regularmente inscritos em seus quadros.

Alega que não há comprovação de quem teria supostamente caluniado a oficial de justiça no exercício de suas funções.

Argumenta que o paciente está amparado pelo Estatuto da OAB, sendo o Direito Penal a *ultima ratio* do poder punitivo estatal.

Sustenta que o paciente não teria agido com o dolo específico, o que torna a conduta atípica.

Requer, liminarmente, a suspensão do andamento da ação penal nº 00080205120154036105 até o julgamento deste *writ* pelo colegiado.

No mérito, requer o trancamento definitivo da ação penal intentada contra o paciente.

A autoridade impetrada prestou as informações (fl. 125).

É o sucinto relatório.

Decido.

Consta que nos autos da ação nº 0005991-96.2014.403.6105, em trâmite perante a 6ª Vara Federal de Campinas/SP, o paciente, na qualidade de advogado de Erice João Drigo e Vilma Alves Drigo, apresentou contestação afirmando que a Oficial de Justiça Maria de Fátima R. Figueiredo havia lavrado certidão ideologicamente falsa naqueles autos (fls. 93/94):

***"o relatado às fls. 135, pela oficial de Justiça, senhora Maria de Fátima R. Figueiredo, é falsa, vez que em momento algum ocorreu recusa no recebimento de contrafé, bem como assinar o mandado de citação.***

*Frisamos que tanto o senhor Erice, como a senhora Vilma, trabalham fora de sua residência, sendo que ambos saem próximo às 6:30h de casa, retornando por volta das 20:30h de segunda à sexta, ou sejam, passam quase todo dia fora de casa.*

*Os réus ficaram sabendo através de um vizinho, que uma oficial de justiça tentou realizar a citação de ambos, em vários dias e horários diferentes, porém os respectivos não foram localizados, vez que estavam trabalhando e não estavam em sua residência.*

*Diante desta situação, de desencontro, mas nunca com o intuito de esquivar da citação, a oficial de justiça acabou por informar ao vizinho que voltaria um outro dia e nunca voltou (exceto para intimar para audiência).*

*Na época que o vizinho veio informar sobre a procura da oficial de justiça, foram deixados com o vizinho os respectivos endereços de trabalho de ambos os réus na cidade de Indaiatuba, porém em momento algum ocorreu entrega de qualquer papel para os réus.*

***Na verdade, em momento algum ocorreu recusa por parte dos réus, mas sim uma divergência de horários.***

***Considerando que não haviam sido citados, estavam aguardando a presença do oficial de Justiça voltar para receberem a intimação [...].***

Instada a se manifestar nos autos da ação nº 0005991-96.2013.403.6105, a Oficial de Justiça Maria de Fátima R. Figueiredo prestou a seguinte informação (fl. 96):



*"Cumprir-me informar o quanto segue:*

*Primeiramente, que ratifico integralmente a certidão de fl. 135, declarando que os réus Erice João Drigo e Vilma Alves Drigo foram citados e intimados pessoalmente em 10/11/2013, domingo, no fim da tarde. Na ocasião, estava eu acompanhada em meu carro do Sr. Cícero Aparecido, em razão do endereço situar-se em local ermo e perigoso, e que tudo presenciou;*

*No ato da diligência, os réus atenderam ao meu chamado no portão e me receberam em pé, na frente da residência. Após leitura e explicação do teor do mandado, manifestando indignação, acabaram por aceitar contrafé, porém se recusaram a assinar o mandado, tendo ambos ficado cientes do prazo de 15 dias para resposta;*

*No que tange à intimação da audiência do dia 10/02/2014, o ato foi realizado por outro oficial e em mandado diverso (vide autos);*

*Quanto ao item 2, alínea II da contestação de fls. 154, repudio de forma veemente a imputação caluniosa de falsidade da minha certidão, sentindo-me extremamente ofendida. Caso V. Exa. Entender por bem mandar apurar, que sirva esta de representação; Esclareço que, n cumprimento do mandado, iniciei as diligências a fim de localizar a Rua Remo Neppi, como constou ser o endereço para cumprimento da citação, porém, o endereço correto, Rua Octávio Varela Araújo, 63, residência dos réus, foi o local da citação.*

*Ainda, antes do dia da citação, mantive contato telefônico com o casal aos 03/11/2013 (extrato anexo), a fim de marcar dia e hora para citação. Sendo que, só obtive o número 19-99132-7250 pertencente aos requeridos, quando seu número ficou registrado no meu celular pela ligação que eles fizeram em retorno ao recado que deixei no local. Informo também que os réus em nada facilitaram para finalização do cumprimento do mandado, tendo eles se negado a informar o suposto endereço de trabalho na cidade de Indaiatuba.*

*Por fim, esta oficial se põe à disposição desse juízo para quaisquer outros esclarecimentos, inclusive abrindo mão do sigilo telefônico com relação aos fatos acima narrados".*

Houve a instauração de inquérito policial para apurar a suposta prática do crime tipificado no artigo 138, c/c 141, II, do Código Penal. No curso das investigações, Vilma Alves Drigo e Erice João Drigo - réus defendidos pelo paciente na ação nº 0005991-96.2014.403.6105 - declararam que foram pessoalmente intimados pela Oficial de Justiça, mas que se recusaram a assinar o mandado. Afirmaram, ainda, que não sabem o motivo pelo qual o advogado Danilo alegou em sua petição que eles (Vilma e Erice) não haviam sido citados pela Oficial de Justiça Fátima (fls. 58 e 60).

Na fase inquisitorial, o paciente declarou que elaborou a petição com as informações que foram apresentadas por Vilma. Acrescentou que: *"como seus clientes disseram que não tinham sido intimados pessoalmente e no mandado não tinha a assinatura deles, acabou acreditando no que eles disseram"* (fl. 38).

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia em desfavor do paciente, imputando-lhe a prática do crime previsto no artigo 138, c/c artigo 141, II, do Código Penal. Extrai-se da exordial que, em 10/02/2014, na qualidade de advogado de Vilma Alves Drigo e Erice João Drigo, o paciente, em tese, imputou falsamente à Maria de Fátima Rodrigues Figueiredo, Oficial de Justiça Avaliadora Federal, a prática do crime de falsidade ideológica.

A denúncia foi recebida em 09/06/2015 (fls. 75/76). Em relação aos averiguados Vilma e Erice, o juízo singular acolheu o pedido de arquivamento formulado pelo Parquet Federal (fl. 79).

Segundo consta das informações prestadas pela autoridade impetrada, o réu foi citado por carta precatória, apresentou petição requerendo vista dos autos e informando que atuará em causa própria. Até a presente data, não apresentou resposta à acusação.

Pois bem

Observo que as alegações trazidas neste *writ* não foram submetidas à apreciação do juízo *a quo*, o que inviabiliza a análise do pedido diretamente por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância. Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes: *PROCESSUAL PENA L. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. NULIDADE DO INQUÉRITO. MATÉRIA NÃO DECIDIDA NO ACÓRDÃO ATACADO. NÃO CONHECIMENTO. DENÚNCIA. SONEGAÇÃO FISCAL. CRIME SOCIETÁRIO. DESCRIÇÃO FÁTICA. SUFICIÊNCIA. INÉPCIA. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Não se conhece, sob pena de supressão de instância, de matéria (nulidade do inquérito) não decidida no acórdão objeto do presente recurso ordinário. (...) 5. Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, não provido. (STJ.RHC201100522846. RHC - Recurso ordinário em Habeas Corpus. Maria Thereza de Assis Moura. Sexta Turma. DJe 01.07.2014).*

*"Inviável a apreciação em sede de habeas corpus de questão recursal não decidida pelas instâncias anteriores, sob pena de supressão de instância". (RHC. 120317/DF, 1ª Turma, Relatora Rosa Weber, 11.03.2014, v.u.)*

*"A questão relativa à ausência de exame de corpo de delito não foi objeto de apreciação no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo nem no Superior Tribunal de Justiça. Desse modo, qualquer juízo desta Corte sobre a matéria implicaria dupla supressão de instância e contrariedade à repartição constitucional de competências. Precedentes. 3. Habeas corpus conhecido em parte e, nessa extensão, denegado". (HC 113127/SP, 2ª Turma, Relator Teori Zavascki, DJ 28.04.2014, v.u.)*

Contudo, diante da possibilidade da concessão *ex officio* da ordem de *habeas corpus*, passo ao exame do alegado constrangimento ilegal.

De início, ressalto que o trancamento da ação penal através do *habeas corpus* é medida excepcional que apenas se justifica quando verificadas, de plano, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade; circunstâncias não evidenciadas nesta via de cognição sumária.

Em uma análise perfunctória, entendo que há lastro probatório mínimo, capaz de autorizar a deflagração da ação penal.

O paciente foi denunciado pelo suposto cometimento do crime de calúnia contra funcionário público, uma vez que afirmou peremptoriamente perante o Juízo da 6ª Vara Federal de Campinas, através da contestação ofertada nos autos de ação de desapropriação, que a certidão lavrada pela Oficial de Justiça é falsa, já que seus clientes nunca foram citados pessoalmente.

Desse modo, o paciente teria imputado falsamente à servidora pública federal a prática de fato definido como crime de falsidade ideológica, tipificado no artigo 299 do Código Penal, considerando que os elementos colhidos no bojo do inquérito policial indicam que os réus defendidos pelo paciente na ação de desapropriação foram pessoalmente intimados pela Oficial de Justiça Maria de Fátima. A exordial descreve a conduta tida como criminosa, em consonância com o artigo 41 do Código de Processo Penal, narrando fatos objetivos e concretos, com prova da materialidade e indícios de autoria, de modo a permitir o pleno exercício do direito de defesa. A via expedita do *habeas corpus* é imprópria para análise da presença do *animus caluniandi*, como pretendem os impetrantes, por demandar revolvimento do material fático probatório.

Acrescente-se, ainda, que neste momento processual, deve preponderar, *ad cautelam*, o princípio do *in dubio pro societate*, de modo que a certeza poderá ser exigida apenas quando as provas forem apresentadas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. Por essas razões, revela-se prematuro o encerramento do processo, ao menos em sede liminar.

Além disso, cumpre esclarecer que a inviolabilidade prevista no artigo 133 da Constituição Federal e no artigo 7º, § 2º, da Lei nº 8.906/94 não é absoluta, de modo que não abrange eventuais ilícitos penais cometidos por advogados no exercício da profissão.

Sobre o assunto, trago os seguintes precedentes dos Tribunais Superiores:

*AÇÃO ORIGINÁRIA. APELAÇÃO CRIMINAL. ADVOGADO CONDENADO PELOS CRIMES DE CALÚNIA E DIFAMAÇÃO, COMETIDOS CONTRA MAGISTRADOS POR MEIO DE ENTREVISTA EM EMISSORA DE TELEVISÃO. LEI Nº 5.250/67. INVIOABILIDADE (ART. 133 DA MAGNA CARTA). IMUNIDADE MATERIAL (INCISO I DO ART. 142 DO CÓDIGO PENAL). CERCEAMENTO DE DEFESA. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA. Conforme restou fixado no julgamento da AO 933, o Supremo Tribunal Federal é competente para o processo e julgamento da presente ação, em que manifestaram impedimento mais da metade dos membros do Tribunal de origem.*

*Na mesma assentada, ratificou-se a orientação de que não é absoluta a inviolabilidade do advogado, por seus atos e manifestações verbais. Essa conclusão, todavia, não infirma a abrangência que a Carta de Outubro conferiu ao instituto, de cujo manto protetor somente se excluem atos, gestos ou palavras que manifestamente desbordem do exercício da profissão, como a agressão (física ou moral), o insulto pessoal e a humilhação pública (ADI 1.127). (...) destaquei (STF. AO 1300 / AM - AMAZONAS. Min. Carlos Britto. Julgamento 10/11/2005. Tribunal Pleno).*

*PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CALÚNIA CONTRA FUNCIONÁRIO PÚBLICO. TRANCAMENTO. IMUNIDADE DO ADVOGADO. CLÁUSULA ASSECURATÓRIA SUBMETIDA AOS LIMITES LEGAIS. FALTA DE JUSTA CAUSA. INCIDÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*

*1. A imunidade profissional, como cediço, não pode ser suscitada para respaldar o cometimento de eventuais atos ilícitos, pois, do contrário, apresentar-se-ia de modo inconciliável com a dignidade da profissão. Entretanto, no caso dos autos, o ora recorrente encontrava-se no exercício do seu munus, entrevendo-se, no seu agir, apenas um exagero em sua atuação na defesa dos interesses de seu cliente, mas não qualquer ato pertinente à esfera criminal. 2. Recurso provido a fim de reconhecer a atipicidade da conduta e determinar o trancamento da ação penal. (destaquei)*

*(STJ. RHC 201401335020. Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Sexta Turma. DJe 09/03/2015).*

Posto isso, indefiro a liminar.

Ao Ministério Público Federal.

P.I

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00027 HABEAS CORPUS Nº 0025686-47.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025686-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
PACIENTE : ERICO CAETANO DE SOUZA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : P0000000 JOSE LUCIO DO NASCIMENTO NETO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00125229620154036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de Erico Caetano de Souza contra ato do MM. Juízo da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP nos autos do processo nº 0012522-96.2015.403.6181.

A impetração pleiteia a revogação da prisão preventiva sustentando, em síntese, que a prisão do paciente é ilegal por inexistirem indícios suficientes de autoria, dado que a vítima não reconheceu o ora paciente como um dos indivíduos que o abordou.

Ainda, a impetração alega a ausência de qualquer fundamentação da decisão para a necessidade da prisão preventiva e sobre o não cabimento de outras medidas cautelares diversas da prisão, especialmente a se considerar que o paciente possui residência fixa e trabalho

lícito.

Prossigue argumentando que a existência de processo em curso ou condenação sem trânsito em julgado não constitui óbice à liberdade provisória, conforme artigo 310, § único do CPP, vigorando em nosso ordenamento jurídico o princípio da presunção da inocência. Assim, considerando que a prisão preventiva é medida excepcional, requer a concessão liminar da ordem, a fim de que seja revogada a prisão do paciente, mediante a fixação, caso necessário, de outra medida cautelar prevista no artigo 319 do Código de Processo Penal, e, no mérito, a confirmação da liminar concedida.

A impetração veio instruída com os documentos de fls. 13/54.

As informações requisitadas à autoridade impetrada foram prestadas a fls. 60/62.

É o sucinto relatório. Decido.

O decisum impugnado está assim vazado:

*"Fls. 16/17: assiste razão ao MPF. Conforme narrado pelas testemunhas, houve a tentativa de fuga, o que denota intenção do acusado em evitar a aplicação da lei penal. Outrossim, é possível denotar do caso concreto, a existência de ameaça à vítima, eis que, conforme narrado pelo carteiro (fls. 7), houve a utilização de arma de fogo durante a conduta delitativa. Destaque-se que, embora ainda não tenham vindo os apontamentos criminais, o próprio acusado informou já ter sido preso anteriormente, o que, por si só, justifica a manutenção cautelar. Por fim, ressalte-se que a existência de residência fixa e de emprego não são, por si só, suficientes a justificar a revogação da prisão preventiva, não tendo havido, ainda, qualquer alteração fática que pudesse justificar tal medida. Ante o exposto, inexistindo alteração fática, indefiro o pedido de liberdade provisória, já que permanecem os motivos que ensejaram na decretação da prisão preventiva. Intimem-se e, não havendo recurso, arquivem-se estes autos".*

E, a decisão de decretação da prisão preventiva, a qual esta faz referência:

*"1) Das condições de admissibilidade da Prisão Preventiva. Primeiramente, observo que ARTHUR LAERCIO DE SOUSA FERREIRA, DIEGO DOS SANTOS LOYOLA e ERICO CAETANO DE SOUZA foram presos em flagrante em razão do envolvimento em crime previsto no artigo 157, 2º, incisos I e II, do Código Penal, afigurando-se o dolo como elemento da conduta, bem como a cominação de pena de reclusão. 2) Dos Pressupostos da Prisão Preventiva. 2.1) Da prova da Existência do Crime. A prova da existência do crime restou consubstanciada nos depoimentos das testemunhas, constatando que, na mesma data em que os averiguados foram flagrados, diversos bens e encomendas foram subtraídos mediante grave ameaça de funcionários dos Correios em localidade próxima, sendo tais bens encontrados na posse dos custodiados. 2.2) Dos indícios suficientes de Autoria. A prisão em flagrante, por si só, cria uma presunção relativa de autoria. Outrossim, também há indícios suficientes da perpetração da prática delitiva pelos averiguados, conforme depoimento de fls. 05/06 e 07/08 e auto de exibição e apreensão de fls. 15/17. 2.3) Do Periculum Libertatis. O periculum libertatis também está presente, posto que os averiguados foram apontados como responsáveis por crime exercido mediante grave ameaça contra a pessoa, não havendo apontamentos de que os averiguados exerçam atividade lícita remunerada ou atividade incompatível com a continuidade da prática de crimes da mesma espécie. Ademais, consta do depoimento de fl. 05/06 que o veículo utilizado pelos averiguados (Monza de placas CAJ 0923) foi identificado em outro roubo praticado na mesma região 2 dias antes. Tal circunstância autoriza vislumbrar o perigo que representa a liberdade dos averiguados para o meio social, justificando-se a decretação e manutenção da custódia cautelar. 3) Dos Fundamentos para a Decretação da prisão Preventiva. 3.1) Da garantia da Aplicação da Lei Penal. Diante da narrativa que até o presente momento instrui os autos, as prisões preventivas se fazem necessárias uma vez que os investigados não comprovam atividade lícita. Caso sejam soltos, poderão se evadir, comprometendo seriamente a finalidade útil do processo, que é proporcionar ao Estado o exercício de seu direito de punir. Observa-se, das circunstâncias da prisão, que os averiguados não atenderam à abordagem da polícia, empreendendo fuga logo após avistarem a proximidade da viatura policial, revelando que a intenção de fuga e ocultação afigura-se, neste momento, como objetivo premente dos averiguados em face de eventual liberdade. Assim, tenho que deve ser decretada a segregação cautelar dos investigados tendo em vista que não é prudente, em casos como o presente, afastar a presunção de que não iram se evadir, ou que aguardarão, à disposição da justiça eventual ação penal e sentença condenatória, para posteriormente se apresentar a cumprir a pena. 3.2) Da Garantia da Ordem Pública. A garantia da ordem pública deve ser visualizada pela gravidade da infração, a repercussão social do delito e, ainda, pelo risco concreto de reiteração criminosa. A segregação cautelar faz-se necessária com o objetivo de assegurar que os investigados não continuem na atividade ilícita, eis que presos em flagrante logo após realizarem roubo contra funcionários a serviço dos Correios, sendo encontrados na posse do material subtraído. Ademais, o meio social precisa ser acautelado, bem como a própria credibilidade da justiça em face da gravidade do crime e de sua repercussão. Outrossim, consta a informação de que o mesmo veículo conduzido por um dos apreendidos (ERICO CAETANO DE SOUZA) foi identificado em outro roubo praticado na mesma região 2 dias antes, bem como, este informa que já foi preso em 2011 e 2007 por delitos da mesma espécie, o que indica que pelo menos este averiguado faz de tal atividade criminosa o seu modo de vida permanente. Há, portanto, lastro factual idôneo a justificar a segregação preventiva. Do Exposto, HOMOLOGO a prisão em flagrante e, presentes os requisitos do artigo 312 do CPP, CONVERTO-A, desde logo, em PRISÃO PREVENTIVA, determinando a imediata expedição do competente mandado de prisão em desfavor de ARTHUR LAERCIO DE SOUSA FERREIRA, DIEGO DOS SANTOS LOYOLA e ERICO CAETANO DE SOUZA. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal. Comunique-se, por meio eletrônico, a Defensoria Pública Federal do teor desta decisão, abrindo-se vista após o retorno dos autos do Ministério Público federal. Cumpra-se. Intimem-se."*

No que se refere à alegação defensiva de que não existem indícios de autoria, vez que a vítima não teria reconhecido o ora paciente Erico, verifico que tal tese não merece prosperar.

Realmente, no auto de reconhecimento de fls. 22/23 a vítima do delito em questão reconheceu tão somente os corréus Diego dos Santos Loyola e Arthur Laércio de Sousa Ferreira como sendo dois dos homens que o abordaram e, mediante grave ameaça, levaram pacotes

de encomendas dos Correios. Entretanto, o mero fato de a vítima não ter reconhecido Erico não comprova necessariamente sua não participação no crime, devendo os demais indícios presentes no inquérito policial serem analisados de maneira completa.

Do depoimento da vítima em sede policial (fls. 06) extrai-se que, na data dos fatos, dois indivíduos abordaram o veículo no qual estava o carteiro com as encomendas e, portando uma arma de fogo, entraram pela porta do passageiro. Um terceiro criminoso, então, teria subido na caçamba do carro e ajudado a descarregar as encomendas subtraídas, sendo que a vítima não teria visto esta terceira pessoa. A seu turno, os depoimentos dos policiais que participaram da prisão em flagrante dos acusados foram uníssonos ao afirmar, sem a menor dúvida, que o veículo Monza, no qual estavam todas as encomendas subtraídas, era dirigido pelo ora paciente Erico Caetano, figurando os corréus Arthur e Diego como passageiros no veículo. Inclusive, quando abordado pela polícia, o veículo GM Monza, dirigido pelo acusado Erico, tentou evadir-se do local.

Assim, o paciente Erico foi preso em flagrante, momentos após o delito, na posse de todas as encomendas subtraídas e na companhia de dois dos três homens reconhecidos pela vítima como sendo as pessoas que o abordaram, o que, considero, por ora, provas suficientes da autoria delitiva, ao menos para configurar como formalmente em ordem a prisão em flagrante e a consequente decretação de prisão preventiva.

[Tab]Isto posto, em princípio, a decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva, bem como as demais que se assentaram nos fundamentos por esta trazidos, não padece de ilegalidade flagrante, fundada que se encontra nos requisitos previstos nos artigos 312 e 313, I, do Código de Processo Penal, a afastar, ao menos por ora, o cabimento de qualquer das medidas descritas em seu art. 319.

[Tab]A decisão bem fundamentou a necessidade da prisão cautelar, e portanto o não cabimento de medidas cautelares diversas da prisão, em elementos concretos, a saber, especialmente a utilização de arma de fogo e o fato de o paciente Erico já ter sido preso anteriormente. Como pontuou a decisão, apesar de não terem sido juntadas ainda as certidões relativas aos seus antecedentes criminais, o próprio acusado já afirmou ter sido preso anteriormente e, inclusive, as informações trazidas a fls. 15/17 no Sistema de Informação da Polícia, apesar de não elucidarem com absoluta certeza se as decisões já transitaram em julgado, demonstram a existência de ao menos duas sentenças condenatórias em face de Erico Caetano.

A existência de tais ações criminais não pode ser desprestigiada para fins de apreciação do pedido de liberdade provisória, visto que tais registros portam a notícia de reiteração de fatos delituosos, sendo a manutenção da prisão preventiva justificável pela garantia da ordem pública.

[Tab] Registro, por fim, que a existência de residência fixa e trabalho lícito alegados pelo impetrante, por si só, não constituem óbice à prisão, uma vez demonstrados os requisitos previstos no artigo 312 do CPP.

Presentes os requisitos previstos no artigo 312 do CPP e encontrando-se a prisão preventiva do paciente devidamente fundamentada, por ora, INDEFIRO o pedido de liminar.

AO MPF.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00028 HABEAS CORPUS Nº 0025811-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025811-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE	: DIONEIA LONTRA PINTO
PACIENTE	: GEORGE MENDES DOS REIS reu/ré preso(a)
	: FABIO JUNIOR GONCALVES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP056711 DIONEIA LONTRA PINTO e outro(a)
CODINOME	: FABIO JUNIOR GONCALVES MOREIRA
PACIENTE	: DANIEL COUTINHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP056711 DIONEIA LONTRA PINTO e outro(a)
IMPETRADO(A)	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ºSSJ>SP
No. ORIG.	: 00010331820154036131 1 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pela advogada Dioneia Lontra Pinto em favor de GEORGE MENDES REIS, FABIO JUNIOR GONÇALVES e DANIEL COUTINHO contra ato da 1ª Vara Federal de Botucatu/SP que indeferiu pedido de liberdade provisória dos pacientes, mantendo suas prisões preventivas, decretadas após terem sido flagrados transportando cigarro de origem estrangeira sem documentação de internação regular no país.

possuem residência fixa e ocupação lícita, preenchendo, assim, os requisitos para responder ao processo em liberdade. Por isso, pede a concessão liminar da ordem, revogando-se as respectivas prisões preventivas.

Informações da autoridade impetrada a fls. 32/34.

É o relato do essencial. Decido.

Não procede a pretensão liminar. A prisão preventiva pode ser decretada pelo juiz, de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, em qualquer fase da investigação ou do processo criminal (CPP, art. 311), sempre que estiverem presentes os requisitos legais, os motivos autorizadores listados no art. 312 do Código de Processo Penal e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319 revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, art. 282, § 6º).

Como medida excepcional que é, a prisão está condicionada à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação, e, este, pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal.

Na hipótese, além dos indícios suficientes de autoria e materialidade delitivas reclamados pela lei, oriundos da prisão em flagrante dos pacientes, em 21.07.2015, na Rodovia Castelo Branco (SP - 280), transportando grande quantidade de cigarros de origem estrangeira sem documentação de internação regular no país, a prisão tem razão de ser como meio de acautelar-se a ordem pública, vez que, segundo os documentos acostados aos autos, todos os pacientes apresentam apontamentos anteriores pelo mesmo delito (fls. 34).

Tanto é assim que o juízo de origem já apreciou diversos pedidos no mesmo sentido, voltados à concessão da liberdade dos pacientes, sendo categórico em rechaçar a pretensão da defesa em razão, essencialmente, dos antecedentes por eles ostentados, sobre os quais, inclusive, foram instados a manifestar-se e nada esclareceram (fls. 34).

Logo, *em juízo preliminar*, não há constrangimento indevido à liberdade dos pacientes, na medida que, diante do flagrante e da necessidade de se resguardar a ordem pública, tem-se por atendidos os requisitos dos arts. 312 e 313, I, do Código de Processo Penal, a afastar, por ora, o cabimento de qualquer das medidas cautelares estampadas em seu art. 319, inadequadas que se afiguram, nesse momento, para coibir a concreta possibilidade de os pacientes tomarem a praticar o mesmo crime, se colocados em liberdade.

A propósito:

*Recurso ordinário em habeas corpus. Processual Penal. Interposição contra julgado em que colegiado do Superior Tribunal de Justiça não conheceu da impetração, ao fundamento de ser substitutivo de recurso ordinário. Constrangimento ilegal não evidenciado. Entendimento que encampa a jurisprudência da Primeira Turma da Corte. Precedente. Prisão preventiva. Fundamentos do art. 312 do Código de Processo Penal. Garantia da ordem pública em razão da periculosidade do agente e do risco de reiteração delitiva. Fuga do distrito da culpa. Idoneidade dos argumentos. Precedentes. Recurso não provido. 1. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça, quanto ao cabimento do habeas corpus, encampou a jurisprudência da Primeira Turma da Corte no sentido da inadmissibilidade do habeas corpus que tenha por objetivo substituir o recurso ordinário (HC nº 109.956/PR, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 11/9/12). 2. O ato prisional questionado apresenta fundamentos aptos a justificar a privação processual da liberdade do recorrente, porque revestido da necessária cautelaridade, mormente se considerado ser ele contumaz em práticas delitivas - o que evidencia sua periculosidade - e a gravidade da conduta praticada demonstrada pelo modus operandi. 3. O magistério jurisprudencial do Supremo Tribunal preconiza que "a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva demonstram a necessidade de se acautelar o meio social, para que seja resguardada a ordem pública, e constituem fundamento idôneo para a prisão preventiva" (HC nº 117.090/SP, Segunda Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 4/9/13). 4. A noticiada condição de foragido do distrito da culpa reforça a necessidade da custódia para se garantir a aplicação da lei penal, na linha de precedentes da Corte. 5. Recurso ordinário a que se nega provimento.*

(RHC nº 118.011/MG, Primeira Turma, v.u., rel. Min. Dias Toffoli, j. 04.02.2014, DJe 21.02.2014; destaqui)

Posto isso, ausente o requisito do *fumus boni iuris* na pretensão cautelar deduzida, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação, vindo os autos, oportunamente, conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

2015.03.00.026182-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
 IMPETRANTE : JUAN MARCEL MONTIEL SANTANDER  
 PACIENTE : RENATA MARTINS DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)  
 ADVOGADO : MS019508 JUAN MARCEL MONTIEL SANTANDER e outro(a)  
 IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
 INVESTIGADO(A) : MAKANAKY NOBRE DOS SANTOS NASCIMENTO  
 No. ORIG. : 00021919820154036005 2 Vr PONTA PORA/MS

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de RENATA MARTINS DE OLIVEIRA, contra ato do Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS, objetivando a revogação da prisão preventiva.

Narra o impetrante que, no dia 12/09/2015, a paciente foi presa em flagrante, juntamente com seu companheiro, Makanaky Nobre dos Santos Nascimento, pela suposta prática do delito definido no artigo 18, c/c artigo 19 da Lei 10.826/2003.

A prisão em flagrante foi homologada e convertida em preventiva.

A defesa da paciente formulou pedido de liberdade provisória, que restou indeferido pelo Juízo singular.

O pedido de reconsideração também foi afastado pela autoridade impetrada, que entendeu não existir elementos aptos a afastar os fundamentos da prisão preventiva.

Neste *writ*, o impetrante alega que estão ausentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, autorizadores da prisão preventiva.

Sustenta que a paciente é primária, possui bons antecedentes, residência fixa e exerce ocupação lícita informal. Além disso, aduz que a paciente encontra-se grávida de 5 meses.

Alega que não há indícios suficientes de autoria, uma vez que a paciente desconhecia a existência de armas no veículo conduzido por seu companheiro.

Aponta a ausência de fundamentação idônea na decisão que manteve a custódia cautelar.

Por fim, defende o cabimento de liberdade provisória em relação aos acusados de crimes previstos na Lei 10.826/03.

Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva, expedindo-se o competente alvará de soltura. No mérito, requer a concessão definitiva da ordem.

É o sucinto relatório.

Decido.

Extrai-se dos autos que, em 12/09/2015, a paciente Renata Martins de Oliveira e seu namorado, Makanaky Nobre dos Santos Nascimento, foram presos em flagrante pela suposta prática do crime previsto no artigo 18, c/c artigo 19, da Lei 10.826/03. Segundo consta, policiais militares rodoviários encontraram no estepe do veículo Honda Civic, placas KAJ 2901, conduzido por Makanaki, um revólver calibre 38, uma pistola 380 e 205 munições. No momento da abordagem, a paciente encontrava-se no banco de passageiros. A prisão em flagrante foi homologada e convertida em preventiva, *verbis* (fls. 80/81):

*"Trata-se de auto de prisão em flagrante de MAKANAKY NOBRE DOS SANTOS NASCIMENTO E RENATA MARTINS DE OLIVEIRA, pela prática, em tese, dos delitos do art. 18, c/c art. 19, ambos da Lei 10826/03. Referida prisão foi devidamente comunicada a este Juízo (fl. 02), em cumprimento da determinação constante do art. 306 do CPP.*

*É o breve relatório.*

**1-ANÁLISE DA COMPETÊNCIA PARA PROCESSAR E JULGAR O FATO DELITUOSO**

*Entendo que a conduta do tráfico supostamente cometido, in casu, configura crime transnacional.*

*Estão presentes, como se pode notar, fortes indicativos de que o crime, em tese, cometido pelo investigado, foi o de tráfico internacional de armas, uma vez que declarou que veio à região de fronteira fazer compras no Paraguai. Reconheço, por esta forma, a competência deste Juízo Federal.*

**DECIDO**

*De acordo com a nova sistemática introduzida pela Lei 12.403/2011, o juiz, ao receber o auto de prisão, deverá, no primeiro momento, analisar o aspecto formal do flagrante à luz das disposições constitucionais, bem como das normas previstas nos artigos 302 e ss. do CPP, o que resultará na homologação (se legal) ou relaxamento da prisão (se ilegal). Homologada a prisão, deverá decidir sobre a concessão de liberdade provisória, eventual imposição das medidas cautelares alternativas e, por fim, e após, sobre a conversão da prisão em preventiva.*

*Dessa forma, a fim de atender às atuais disposições legais, neste momento, verifico, na situação em exame, que os requisitos legais que regem a custódia cautelar na modalidade de flagrante delito foram observados, a saber: (a) Em princípio, encontrava-se o indiciado em uma das situações previstas no art. 302 do Código de Processo Penal, já que foi preso no exato momento em que transportava armas. Trata-se de situação de flagrância, o que autorizava a sua custódia; (b) Diante da autoridade policial, foi lavrado o auto de prisão em flagrante com a oitiva do condutor e de duas testemunhas e dos acusados, colhidas todas as assinaturas; (c) O auto de prisão e demais documentos foram encaminhados a este Juízo dentro das 24 horas após a efetivação da custódia, haja vista o fato ter ocorrido em 12 de setembro de 2015 e a comunicação a este Juízo ter sido feita no mesmo dia*

(fl. 01);

(d) Dentro do mesmo prazo, ao custodiado foi entregue a nota de culpa, bem como de suas garantias constitucionais cumprindo, assim, as exigências legais e constitucionais;

Posto nestes termos, uma vez observados os requisitos constitucionais e legais acima indicados, HOMOLOGO a prisão em flagrante efetuada em desfavor de MAKANAKY NOBRE DOS SANTOS NASCIMENTO E RENATA MARTINS DE OLIVEIRA. Homologada a prisão em flagrante, passo ao exame da possibilidade de concessão de liberdade provisória ou, em não sendo possível, da aplicação de medidas cautelares pessoais alternativas, previstas no art. 319 do CPP ou, por fim, conversão da prisão em preventiva.

A prisão cautelar só pode ser decretada, quando for demonstrada, objetivamente, a indispensabilidade da segregação do investigado. Além da prova da materialidade do crime e indícios de autoria (*fumus comissi delicti*), deve coexistir um dos fundamentos que autorizam a decretação, qual seja, o *periculum libertatis*. O *fumus comissi delicti* impõe a observação da prova da existência do delito e indícios suficientes da autoria (art. 312 CPP). Dessa forma, inicialmente, já se exige um juízo de certeza de que o crime realmente ocorreu, assim como, ao menos, uma prova semiplena de que se trata de um delito típico, ilícito e culpável. Nesse segundo aspecto, se faz necessário um prognóstico positivo sobre a autoria delitiva.

No caso em comento, o *fumus comissi delicti* encontra-se devidamente demonstrado, uma vez que os investigados foram presos em flagrante delito, supostamente transportando 120 (cento e vinte) cartuchos de munição calibre .380, 70 (setenta) cartuchos de munição calibre .38, 15 (quinze) cartuchos de munição calibre .40, 1 (uma) pistola calibre .380 e 1 (um) revólver calibre .38. A posse das citadas armas e munições ressalta o indício de ilegalidade em suas condutas, elemento, portanto, indispensável para eventual decretação de preventiva ou estabelecimento de medidas cautelares. Dessa forma, estão assim presentes os elementos a ensejar a plausibilidade da medida pleiteada. **Ademais, chama a atenção que o veículo dirigido pertence a uma empresa de segurança, CUNHA SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA, ramo de negócio que se utiliza de armas e munições para sua atividade fim.**

Quanto ao *periculum libertatis*, nos termos do disposto no art. 312 do CPP, a rigor, quatro circunstâncias, se presentes, podem autorizar, em princípio, a segregação cautelar de um cidadão, quais sejam, a garantia da ordem pública, a garantia da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal e, por fim, a garantia de aplicação da lei penal.

No que se refere à garantia da ordem pública, a necessidade exsurge do fato de que é possível um risco considerável de reiteração de ações delituosas por parte do acusado Makanaky, uma vez que confessou que já foi processado pelo delito de receptação, fato que indica que o acusado não é primário. Demais disso, a prisão preventiva, também se justifica, por ora, para assegurar a aplicação da lei penal e garantia da instrução processual.

***Nessa linha de intelecção, um fator presente no caso deve ser considerado: os acusados não residem no distrito da culpa, não demonstraram que tem ocupação lícita e têm conexões com indivíduo que reside em Pedro Juan Caballero/PY fato que facilitaria sua permanência no país vizinho no caso de fuga.***

***Por tais razões, entendo justificada a necessidade de segregação cautelar para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da Lei Penal, pelo que, mantenho a prisão dos investigados. Quanto à impossibilidade de aplicação das medidas cautelares do art. 319 do CPP, se deve entender que com o advento da Lei 12.403/2011, a liberdade provisória deixa de funcionar apenas como medida de contracautela substitutiva da prisão em flagrante e passa a ser compreendida como providência cautelar autônoma. No caso em epígrafe, não se torna possível a decretação das medidas cautelares diferentes da prisão, uma vez que a preventiva é a única medida capaz de afastar eventual risco provocado pela liberdade dos sujeitos delitivos, como justificado pelos motivos acima expostos.***

Observando-se o binômio, proporcionalidade e adequação, nenhuma das medidas cautelares arroladas no art. 319 do CPP seriam suficientes para resguardar a ordem pública e assegurar a adequada aplicação da lei penal. Diante do exposto, nos termos do art. 22, 6º, 312, 313 e 319 do CPP, **CONVERTO EM PRISÃO PREVENTIVA a prisão em flagrante de MAKANAKY NOBRE DOS SANTOS NASCIMENTO E RENATA MARTINS DE OLIVEIRA (...)**".

O pedido de liberdade provisória, autuado sob nº 0002191-98.2015.4.03.6005, foi indeferido sob os seguintes fundamentos (fls. 83/86):

*"Trata-se de pedido de liberdade provisória formulado por RENATA MARTINS DE OLIVEIRA, presa em 12 de setembro de 2015, pelo cometimento, em tese, do delito descrito no art. 18, c/c art. 19, ambos da Lei 10826/03. Alega, em síntese, às fls. 02/18, que é primária, não possui antecedentes criminais, apresenta ocupação lícita e residência fixa. Afirma que não se encontram presentes os requisitos autorizadores da manutenção da prisão preventiva. Por fim, aduz que se encontra gestante e que não tinha conhecimento da existência das armas e das munições no veículo. Juntou documentos às fls. 08/12 e 17/51. O Ministério Público Federal se manifestou pelo indeferimento do pleito (fls. 54/54-verso). Vieram-me os autos conclusos. É o que importa como relatório. Decido. Conforme se extrai dos autos, a requerente foi presa em flagrante, no dia 12 de setembro de 2015, por policiais militares em fiscalização de rotina realizada na MS 164, Km 92, juntamente com seu esposo MAKANAKY NOBRE DOS SANTOS NASCIMENTO, supostamente transportando 120 (cento e vinte) cartuchos de munição calibre .380, 70 (setenta) cartuchos de munição calibre .38, 15 (quinze) cartuchos de munição calibre .40, 1 (uma) pistola calibre .380 e 1 (um) revólver calibre .38. Os materiais apreendidos estavam no veículo Honda Civic, placas aparentes KAJ 2901, conduzido pelo cônjuge da postulante.*

*O pedido não merece prosperar.*

*De início, saliente-se que, a despeito de devidamente intimada, a requerente não instruiu seu pedido adequadamente, consoante determinado à fl. 14. Outrossim, consoante consignado em recente decisão prolatada nos autos da ação penal registrada sob o nº 0002125-21.2015.403.6005, não houve alteração fática desde a última decisão que converteu a prisão da investigada em preventiva. Com efeito, a suplicante não trouxe documentos que alterassem o quadro fático anterior, sendo que os pressupostos*

ensejadores da prisão preventiva já foram bem delineados na decisão supramencionada. Adoto-os, por esta forma, como razões de decidir.

No que se refere à garantia da ordem pública, impende ser ressaltado que o crime de tráfico de armas constitui grave ameaça à segurança pública, porque a comercialização clandestina destes produtos serve, no mais das vezes, como insumo para prática de outros crimes que envolvem, quase sempre, grave ameaça ou violência. Por esta razão o tráfico de armas é rotineiramente relacionado com os atuais índices de homicídios e outros crimes violentos registrados todos os dias, o que só reforça a necessidade de garantir a ordem pública. Frise-se o consignado na decisão anterior, segundo a qual a prisão preventiva, também se justifica, por ora, para assegurar a aplicação da lei penal e garantia da instrução processual. **Constou da referida decisão que 'um fator presente no caso deve ser considerado: os acusados não residem no distrito da culpa, não demonstraram que têm ocupação lícita e têm conexões com indivíduo que reside em Pedro Juan Caballero/PY fato que facilitaria sua permanência no país vizinho no caso de fuga'.**

Ademais, a mera alegação no sentido de que se encontra gestante não altera o quadro fático, porquanto o simples estado de gravidez não ilide a necessidade de manutenção da prisão cautelar.

**Por fim, saliente-se que a requerente deixou de trazer a certidão de antecedentes criminais expedida pela justiça estadual do Estado do Mato Grosso, bem como comprovante de ocupação lícita. Por tais razões, entendo justificada a necessidade de segregação cautelar para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e assegurar a aplicação da Lei Penal, pelo que, mantenho a prisão preventiva da requerente.**

Pelos mesmos motivos, tenho que as medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal também são inadequadas ao caso e não são convenientes à instrução criminal. Atendo-se ao binômio, proporcionalidade e adequação, nenhuma das medidas cautelares se mostram suficientes ao caso em questão. Diante do exposto, INDEFIRO, por ora, o pedido de liberdade provisória formulado por RENATA MARTINS DE OLLIVEIRA, haja vista a presença dos requisitos legais (art. 312 e seguintes do CPP), bem como por persistirem incólumes os motivos que ensejaram a custódia cautelar da requerente".

O pedido de reconsideração também restou indeferido, nos seguintes termos (fls. 132/134):

"Trata-se de pedido de reconsideração da decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória formulado por RENATA MARTINS DE OLIVEIRA, presa em 12 de setembro de 2015, pelo cometimento, em tese, do delito descrito no art. 18, c/c art. 19, ambos da Lei 10826/03.

A requerente reitera que é primária, não possui antecedentes criminais, apresenta ocupação lícita e residência fixa, bem como que não se encontram presentes os requisitos autorizadores da manutenção da prisão preventiva. Novamente aduz que se encontra gestante e que não tinha conhecimento da existência das armas e das munições no veículo. Juntou documentos às fls. 64/98.

O Ministério Público se manifestou pelo indeferimento do pedido (fls.101/102). Vieram-me os autos conclusos. É o que importa como relatório. Decido.

**O pedido não merece prosperar. Não houve alteração fática apta a justificar a reconsideração da decisão anteriormente prolatada. Consigne-se que a requerente não demonstrou de forma suficiente que possui ocupação lícita. Além disso, a primariedade e a apresentação de bons antecedentes e residência fixa, não obstam, por si só, a manutenção da custódia cautelar, dadas as peculiaridades do caso que demonstram proporcionalidade e adequação na medida imposta.**

Com efeito, os pressupostos ensejadores da prisão preventiva já foram bem delineados na decisão supramencionada. Adoto-os, por esta forma, como razões de decidir. Por tais razões, mantenho a decisão anterior, que indeferiu o pedido de liberdade provisória, e entendo justificada a necessidade de segregação cautelar para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e assegurar a aplicação da Lei Penal, pelo que, mantenho a prisão preventiva da investigada.

Pelos mesmos motivos, tenho que as medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal também são inadequadas ao caso e não são convenientes à instrução criminal. Atendo-se ao binômio, proporcionalidade e adequação, nenhuma das medidas cautelares se mostram suficientes ao caso em questão.

Diante do exposto, INDEFIRO, por ora, o pedido de reconsideração formulado por RENATA MARTINS DE OLIVEIRA, haja vista a presença dos requisitos legais (art. 312 e seguintes do CPP), bem como por persistirem incólumes os motivos que ensejaram a custódia cautelar da requerente".

Conforme consta dos autos, no momento da prisão em flagrante, a paciente encontrava-se no banco de passageiros do veículo conduzido por seu companheiro, Makanaki Nobre dos Santos Nascimento. No interior do estepe do automóvel foram encontradas duas armas de fogo, além de expressiva quantidade de munições.

O juízo singular assentou que a prisão preventiva seria necessária para garantia da ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da Lei Penal, sobretudo pelo fato de Renata não residir no distrito da culpa, por falta de comprovação de ocupação lícita e por possuir conexões com indivíduo que reside em Pedro Juan Caballero/PY, fato que facilitaria sua permanência no país vizinho no caso de fuga.

No âmbito da cognição sumária, entendo que não há elementos concretos suficientes para justificar a imposição da custódia cautelar da paciente.

Embora presente o *fumus comissi delicti*, consistente na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, não vislumbro o *periculum libertatis*, indispensável à decretação da prisão preventiva.

Nestes autos, o impetrante apresentou certidões negativas de antecedentes criminais (fls. 119/121 e fls. 32/35) e comprovante de endereço (fl. 36).

Ressalte-se que o fato de não residir no distrito da culpa, por si só, não evidencia risco para aplicação da lei penal. Outrossim, não é demais consignar que, no caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o Juízo poderá novamente decretar a prisão da



paciente, de acordo com o artigo 282, §4º, do Código de Processo Penal.

No tocante à ocupação lícita, foram apresentadas declarações de que a paciente exerce informalmente a profissão de manicure em sua residência (fls. 122/126). Ademais, em que pese não haver comprovação nestes autos, consta da inicial que Renata encontra-se grávida, com cinco meses de gestação.

Necessário destacar que a situação da paciente é diversa da situação do coinvestigado. Makanaki afirmou ser o proprietário do veículo utilizado para transportar as armas de fogo e as munições apreendidas. No entanto, o automóvel conduzido pelo investigado pertence à empresa Cunha Segurança Patrimonial LTDA SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA (FL. 112), cujo ramo de atuação demanda a utilização desses armamentos. Makanaki, por sua vez, não apresentou qualquer explicação convincente acerca desse fato. Além do que, consta que Makanaki ostenta maus antecedentes, conforme constou da decisão proferida pelo Juízo *a quo*.

Diante desse quadro, em que pese a motivação adotada pela autoridade impetrada, entendo que a custódia cautelar da paciente não se apresenta consentânea com os ditames do artigo 312 do Código de Processo Penal, que estabelece os requisitos para a prisão preventiva.

De outra parte, estabelece o art. 282 do Código de Processo Penal, *verbis*:

*"Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:*

*I - necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais;*

*II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado*

*(...)*

*§ 6º A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar."*

Necessário, portanto, atentar-se para o dispositivo acima descrito, no sentido de que a prisão preventiva só deverá ser decretada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, em observância aos postulados do princípio da proporcionalidade, a partir da análise de seus subprincípios: adequação e necessidade.

Indubitável, portanto, ser mais adequado ao caso em tela, a substituição da prisão preventiva por medida cautelar prevista no artigo 319, inciso I, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, defiro a liminar para revogar a prisão preventiva e substituí-la por medida cautelar, no que a autoridade impetrada deverá adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor da paciente, mediante a assinatura de termo de compromisso:

- a) de comparecimento a todos os atos do processo;
- b) de comparecimento bimestral ao Juízo para comprovação da residência e para justificar as atividades.

Comunique-se o juízo de origem para que cumpra o determinado.

Requisitem-se informações à autoridade coatora.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

P.I

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00030 HABEAS CORPUS Nº 0026371-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026371-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
PACIENTE : BRUNO BELTRAO ROCHA reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00071386020124036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado em favor de Bruno Beltrão Rocha, contra ato do Juízo Federal da 5ª Vara Criminal de São Paulo/SP, praticado nos autos do processo nº 00071386020124036181.

Colho dos autos que, no dia 18/07/2011, por volta das 11h:40, nos arredores da Rua Desembargador Aderito Pereira da Silva, Itaim Paulista, São Paulo/SP, Bruno Beltrão Rocha, em concurso com outros dois indivíduos, subtraiu, mediante grave ameaça exercida com o emprego de arma de fogo, encomendas transportadas por funcionários da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.

Por tais fatos foi condenado ao cumprimento das penas de 08 (oito) anos de reclusão, em regime inicial fechado e 20 (vinte) dias-multa, à razão unitária de 1/30 do salário mínimo mensal atualizado, como incurso no art. 157, § 2º, incs. I, II e III, do Código Penal, o que motivou a interposição de recurso pela defesa.

Em sede de contrarrazões, o Ministério Público Federal pugnou pela correção de erro material ocorrido no momento do cálculo da pena, para que seja a reprimenda fixada em 06 (seis) anos de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, com o que anuiu o parquet federal em seu parecer.

Em 14/04/2015, a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolheu a preliminar arguida para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à instância de origem, para que outra seja proferida, restando prejudicado o exame do mérito recursal.

Em cumprimento ao v. acórdão, a autoridade impetrada prolatou nova sentença e, por força do disposto no artigo 617 do CPP, que veda a reformatio in pejus indireta, manteve a condenação do réu ao cumprimento da pena de 08 anos de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 20 dias-multa, a unidade no mínimo legal, à míngua de prova de situação econômica privilegiada pela prática do crime previsto no artigo 157, 2º, incisos I, II e III do Código Penal, vedado o direito de apelar em liberdade, porquanto não houve qualquer alteração da situação fática a ensejar a revogação da prisão cautelar, o que não se recomenda com mais razão no presente momento, em virtude da superveniência desse édito condenatório. Não procedeu à detração penal prevista no artigo 387, §2º, do CPP por entender que compete ao Juízo das execuções.

Postos os fatos, diz a impetração que o paciente encontra-se recolhido há 03 anos e 03 meses, sendo manifesto o excesso de prazo que, à toda evidência, não pode ser imputado à defesa.

Nessa esteira, argumenta que a delonga processual se deu por responsabilidade do próprio Poder Judiciário, cuja magistrada lavrou sentença que coube em duas laudas e meia, incluso o relatório, que foi anulada pelo Tribunal por carecer de fundamentação, em desrespeito ao artigo 93, IX, da CF.

Alega que o caso sub examen, não se reveste de complexidade e que a demora não encontra justificativa plausível.

Dentro desse contexto, sustenta que o excesso de prazo na duração da custódia cautelar é atribuída ao Poder Judiciário, configura constrangimento ilegal sanável pelo writ.

Na hipótese, o paciente foi preso em 18/07/2011 e a nova sentença foi prolatada em 13/10/2015, e, ao longo de 250 laudas, incorreu novamente em erro material pois a pena imposta na sentença anulada era de 06 anos de reclusão e não 08 anos como equivocadamente exposto na sentença.

Diante disso, aduz a impetrante que o paciente não pode permanecer encarcerado por mais de 03 anos, afirmando que o Estado já exerceu o seu direito de punir, mormente se considerarmos que o paciente já cumpriu mais da metade da pena que lhe foi imposta sem direito à progressão.

Com lentes no expedito pede, liminarmente, o relaxamento da prisão, expedindo-se o competente alvará de soltura.

É o sucinto relatório. Decido.

É de se observar que o Paciente já cumpriu mais da metade da condenação imposta. Observo que artigo 112 da LEP permite a progressão para regime menos rigoroso quando cumprido ao menos 1/6 da pena. Ora, o paciente já cumpriu mais da metade da pena que lhe fora imposta na sentença anulada.

Desta forma, defiro, em parte, a liminar, para determinar que o impetrado adote as providências necessárias para que o juízo das execuções analise eventual cabimento da progressão de regime, com a urgência que o caso requer.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, ao MPF.

P.I.C

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00031 HABEAS CORPUS Nº 0026486-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026486-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : VICTOR ALINARIO CAPITAO  
PACIENTE : VICTOR ALINARIO CAPITAO reu/ré preso(a)  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00106565020124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por VICTOR ALINÁRIO CAPITÃO, em seu próprio favor, por meio do qual pretende seu retorno ao regime semiaberto fixado na sentença que o condenou, em 28.05.2013, por tráfico transnacional de drogas, à pena privativa de liberdade de 7 (sete) anos e 9 (nove) meses de reclusão, e ao pagamento de 775 (setecentos e setenta e cinco) dias-multa, proferida nos autos nº 0010656-50.2012.4.03.6119, pela 1ª Vara Federal de Guarulhos/SP, a qual foi mantida pela 11ª Turma desta Corte.

Relata o impetrante/paciente que fugiu no início do cumprimento da pena imposta na sentença e, em razão disso, ao ser capturado, em 09.08.2013, passou a cumprir falta disciplinar, regredindo ao regime fechado, no qual se encontra desde então, embora a jurisprudência

pacífica seja no sentido de que a falta disciplinar só poderia servir para fins de progressão, não para regressão a regime mais gravoso.

É o relato do essencial. **Decido.**

A hipótese é de indeferimento liminar do presente *writ*.

Dispõe a Súmula 192 do Superior Tribunal de Justiça:

*Compete ao juízo das execuções penais do estado a execução das penas impostas a sentenciados pela justiça federal, militar ou eleitoral, quando recolhidos a estabelecimentos sujeitos a administração estadual.*

Portanto, em que pese a condenação do impetrante/paciente ser oriunda de decisão proferida por juiz federal, sua pretensão volta-se a impugnar incidentes da execução da pena que lhe imposta, e, nesse contexto, qualquer matéria afeta à execução penal, incluindo progressão e regressão de regime e qualquer outro incidente processual, nos termos do art. 66 da Lei nº 7.210/84, compete ao Juízo Estadual, mesmo que o crime seja federal, processado perante a Vara Federal, como na espécie.

A competência desta Corte, em matéria de *habeas corpus*, encontra-se delimitada no art. 108, I, "d", da Constituição Federal, restrita, portanto, a constrangimento ilegal proveniente de juiz federal. Sem ato coator imputado a autoridade judiciária federal, não há aqui o que se deliberar.

Cabe ao impetrante/paciente direcionar seu pedido ao Juiz Corregedor do Presídio em que cumpre pena, no âmbito Estadual.

Posto isso, não havendo ato coator a ser corrigido, **NÃO CONHEÇO** do *habeas corpus*, negando-lhe seguimento liminarmente.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal. Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00032 HABEAS CORPUS Nº 0026573-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026573-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : ROBSON RIBEIRO DA SILVA  
: RAFAEL RODRIGUES CHECHE  
PACIENTE : ROBSON MARCONDES reu/ré preso(a)  
: AUDENIR RAMPAZZO reu/ré preso(a)  
ADVOGADO : SP137493 ROBSON RIBEIRO DA SILVA  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : ADRIANO ALVES  
: ALEXANDRE HIROSHI WAKATOSHI DE FREITAS AVALLONE  
: AQUINALDO MAGNO MONTENEGRO  
No. ORIG. : 00117893320154036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Robson Ribeiro da Silva e Rafael Rodrigues Cheche, em favor de ROBSON MARCONDES e AUDENIR RAMPAZZO, contra ato da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que indeferiu o pedido de liberdade provisória dos pacientes, mantendo as suas prisões preventivas, pela prática, em tese, dos crimes capitulados nos art. 334-A, 333 e 348, todos do Código Penal.

Os impetrantes alegam, em síntese, que os pacientes encontram-se na mesma situação dos demais investigados, Aquinaldo Magno Montenegro, Alexandre Hiroshi Wakatoshi de Freitas Avallone e Adriano Alves, vez que, para além do contrabando, não há "qualquer evidência, tampouco denúncia ofertada dando conta da existência de outros crimes que teriam os **Pacientes** cometidos, não se permitindo que meras conjecturas impeçam o reconhecimento da substituição da medida restritiva de liberdade por restritiva de

*direitos, como conferido aos demais investigados".*

Aduzem que não se pode imputar ao paciente AUDENIR a conduta tipificada no art. 348 do Código Penal, vez que ele não poderia ter auxiliado a fuga de outro investigado, considerando-se que, naquele momento, encontrava-se ele preso em flagrante pelas autoridades policiais.

Sustentam, nesse contexto, que não estão presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, pelo que pleiteiam a concessão liminar da ordem, revogando-se a prisão preventiva dos pacientes, a ser confirmada no mérito, com a fixação da medida cautelar alternativa prevista em seu art. 319, I.

É o relato do essencial. Decido.

Não procede a pretensão liminar. Embora a prisão preventiva seja medida excepcional - quando estiverem presentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319 revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, art. 282, § 6º) -, no caso, seu cabimento em relação aos pacientes já foi apreciado por mim, no pedido de extensão formulado pelos mesmos impetrantes no *Habeas Corpus* nº 0023480-60.2015.4.03.0000.

Naquela oportunidade, observei, segundo os documentos que instruíram os autos, ora acostados a fls. 19/25, 76/79 e 105/106, que sobre os pacientes pesam não só indícios de contrabando de considerável quantidade cigarros de origem estrangeira, mas também indícios de que: (i) *o local em que a respectiva mercadoria foi apreendida seria de propriedade de Audenir*; (ii) *Robson teria tentado, juntamente com o suposto "dono" da mercadoria, de alcunha "LOBÃO", corromper os Policiais presentes para obter a liberação da carga*; e, (iii) *Audenir teria auxiliado na fuga de "LOBÃO", transportando-o, em meio ao flagrante e ao arripio das autoridades, até uma estação de metrô da Capital*.

Em razão disso, considerei que o que se extraía dos autos em relação aos pacientes eram comportamentos que indicavam perigo real à ordem pública e à aplicação da lei penal, passíveis de reiteração, caso fossem colocados em liberdade, com impacto negativo na regularidade que se espera da persecução penal.

Portanto, como tudo que ora se alega já foi apreciado liminarmente naquele pedido de extensão, sem notícia de alteração na situação fática que envolve os pacientes, não há o que se deliberar em juízo de cognição sumária, sem prejuízo, contudo, de reapreciação da controvérsia em cognição exauriente.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações pormenorizadas ao Juízo impetrado, a serem prestadas no **prazo de 5 (cinco) dias**. Ato contínuo, dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação. Após, tornem os autos conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. **Cumpra-se com urgência**.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal