



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 220/2015 – São Paulo, segunda-feira, 30 de novembro de 2015

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 5121/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

CAUTELAR INOMINADA Nº 0014004-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014004-9/SP

REQUERENTE : EJB EMPREENDIMENTOS AGROPECUARIOS LTDA
ADVOGADO : SP075325 REGIS EDUARDO TORTORELLA e outro(a)
REQUERIDO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO e outro(a)
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG. : 00011047820044036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada por EJB Empreendimentos Agropecuários Ltda. com o objetivo de atribuir efeito suspensivo aos recursos excepcionais interpostos nos autos da apelação cível nº 0000023-52.2014.4.4.03.6137.

Indeferido o pedido de liminar, o que ensejou a interposição do agravo regimental de fls. 326/333.

Decido.

Constato que foi efetivado juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos nos autos principais e, assim, a presente cautelar, destinada a atribuir-lhes efeito suspensivo, perdeu seu objeto.

Diante desse fato superveniente, não remanesce interesse ou utilidade no julgamento desta cautelar.

Dessarte, **julgo prejudicada** a presente medida cautelar, bem como o agravo regimental de fls. 326/333, **declarando-a extinta**, sem resolução de mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do R.I. desta E. Corte Regional, c.c. o art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se ao arquivo.
Int.

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

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40912/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000629-96.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.000629-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : IND/ DE MAQUINAS CHINELATTO LTDA
ADVOGADO : SP027500 NOEDY DE CASTRO MELLO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00006299620134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - custas: R\$ 139,20

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 18,60

RE - custas: R\$ 153,86

RE - porte remessa/retorno: R\$ 46,60

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

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

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 26 de novembro de 2015.
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA
Diretora de Divisão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40918/2015

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 0008886-66.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.008886-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : RODRIGO BRUNO SIMOES
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
RECORRIDO(A) : THIAGO ALVES DIAS GARZESI
ADVOGADO : SP249573 AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 0008886620094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

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

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40916/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010749-94.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.010749-9/MS

APELANTE : JOAO FREITAS DE CARVALHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : MARLI GALEANO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
: SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : ANDRE LUIZ GALEANO DE CARVALHO
: ANNA KAROLINE GALEANO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : LUIZ DIAS DE SOUZA
ADVOGADO : MS001099 MANOEL CUNHA LACERDA
APELANTE : CELIA FERNANDES ALCANTARA
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : RUBENS RIQUELME CORREA
ADVOGADO : MS002005 ALFEU COELHO PEREIRA
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00107499420034036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por João Freitas de Carvalho, Marli Galeano de Carvalho, André Luiz Galeano de Carvalho, Anna Karoline Galeano de Carvalho e Célia Fernandes Alcântara (fls. 2994/3035), com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento aos seus recursos. Embargos de declaração rejeitados.

Alegam, em síntese:

a) que o acórdão que analisou a apelação violou o artigo 381, III, do Código de Processo Penal e o artigo 1º, *caput*, da Lei nº 9.613/98, porque os condenou pelo crime de lavagem de dinheiro sem especificar o(s) delito(s) antecedente(s), salientando ser imprescindível a comprovação sob pena de atipicidade da conduta;

b) violação dos artigos 381, III e 619, ambos do Código de Processo Penal, porque o acórdão dos embargos de declaração não examinou de forma justificada ou lógica os vícios apontados, limitando-se a tecer afirmações genéricas que levaram a uma efetiva negativa de prestação jurisdicional.

Contrarrazões do Ministério Público Federal a fls. 3198/3207 em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Não se mostram presentes as alegadas ofensas aos dispositivos legais sobreditos.

Com efeito, ao contrário do que sustentam os recorrentes, o acórdão encontra-se fundamentado e indica cristalinamente os motivos pelos quais mantém o decreto condenatório. Transcrevo, a propósito, trechos do *decisum* salientando a existência de crime antecedente e indicando qual se trata:

"Compulsados os autos, verifica-se que no caso vertente restou comprovada a prática do delito de tráfico de drogas pelos acusados Luiz Dias de Souza e João Freitas de Carvalho, que foram presos em flagrante em 10.11.1995 em razão da apreensão de aproximadamente 150 kg de cocaína e denunciados como incurso nos delitos dos artigos 12 e 14 da Lei 6.368/76, conforme as cópias do auto de flagrante e da denúncia às fls. 494/515, também constando que foi determinada a custódia cautelar do acusado João Freitas de Carvalho em razão da apreensão de 179,5 kg de cocaína em julho de 2003, consoante documentos acostados aos apensos do IP 363/03, ainda exsurgindo como elementos de prova as declarações em juízo da testemunha Alberto Pondaco, em relação ao acusado João Freitas de Carvalho afirmando (fl. 1537):

(...)

Destarte, nada a objetar à conclusão da sentença de que a conduta de João Freitas de Carvalho e Luiz Dias de Souza na prática do delito de tráfico de drogas "era marcada pela contumácia" e que "fizeram do tráfico seu meio de vida".

(...)

Assim, o caso vertente não é de imputação de prática de delito de lavagem de capitais por ocultação ou dissimulação de propriedade de bens e origem de valores provenientes de um único delito de tráfico de drogas, mas de uma série de infrações penais da espécie, ao fim e ao cabo desvelando-se de todo inconsistentes as alegações da defesa de que não houve qualquer renda gerada pelo ilícito a permitir a aquisição do patrimônio indicado.

(...)

Em relação ao acusado João Freitas de Carvalho, verifico que os bens apreendidos em seu poder foram adquiridos em nome de terceiros, dos filhos Anna Karoline Galeano de Carvalho e André Luiz Galeano de Carvalho, e também da acusada Célia Fernandes Alcântara, que não possuem atividade lícita compatível com os montantes envolvidos, também contando com a participação de sua esposa, a acusada Marli Galeano de Carvalho, atuando como procuradora na alienação simulada de bens imóveis, sendo que o acusado mantinha um comércio no ramo de compra e venda de veículos e lava-jato para conferir aparência lícita à origem do patrimônio.

Observo ainda que foram adquiridos em nome de Anna Karoline Galeano de Carvalho uma casa na Rua Junquillos, uma casa no Residencial Nasa Park e um apartamento no Residencial São Paulo; em nome do acusado André Luiz Galeano de Carvalho dois lotes (nºs 06 e 07) na Chácara São José em que foram construídos nove sobrados; em nome da acusada Célia Fernandes Alcântara um imóvel na Rua Silvío Müller (ou Rua Extremosa) no loteamento Vivendas do Bosque; e em nome de terceiros um avião PT-IVQ e um veículo Fiat Strada Adventure, placa HSX 3009, tratando-se de patrimônio incompatível com um comércio de compra e venda de veículos de pequeno porte, com capital de cinco mil reais (fl. 101 do apenso referente ao incidente nº 0003007-81.2004.403.6000), ainda merecendo destaque as declarações em juízo da testemunha Alberto Pondaco afirmando que "esteve nesse lava-jato a propósito das investigações em torno do processo de tráfico da 5ª Vara, podendo informar que se tratava de um lava-jato bem pequeno, com maquinário bem simples" e que "ficava num terreno bem pequeno e o movimento era pequeno" (fl. 1536)."

Resta claro, assim, que não ocorreram os apontados vícios mencionados no recurso.

Ademais, a pretensão de reverter o julgado para que sejam absolvidos, seja por não constituir o fato infração penal, seja por insuficiência de provas, demanda o reexame do conjunto probatório, procedimento que não é permitido em recurso especial a teor do disposto na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010749-94.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.010749-9/MS

APELANTE : JOAO FREITAS DE CARVALHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : MARLI GALEANO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
: SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : ANDRE LUIZ GALEANO DE CARVALHO

ADVOGADO : ANNA KAROLINE GALEANO DE CARVALHO
APELANTE : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
ADVOGADO : LUIZ DIAS DE SOUZA
APELANTE : MS001099 MANOEL CUNHA LACERDA
ADVOGADO : CELIA FERNANDES ALCANTARA
APELANTE : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
ADVOGADO : RUBENS RIQUELME CORREA
APELANTE : MS002005 ALFEU COELHO PEREIRA
ADVOGADO : Justica Publica
APELADO(A) :
No. ORIG. : 00107499420034036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por João Freitas de Carvalho, Marli Galeano de Carvalho, André Luiz Galeano de Carvalho, Anna Karoline Galeano de Carvalho e Célia Fernandes Alcântara (fls. 3036/3087), com fulcro no artigo 102, III, alínea a, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento aos seus recursos. Embargos de declaração rejeitados.

Alegam, em síntese, violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal, por defeito ou falta de fundamentação no acórdão que analisou a apelação e no que enfrentou os embargos declaratórios.

Contrarrazões a fls. 3226/3234 em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, caso admitido, seu improvimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta E. Corte.

Sob o fundamento de contrariedade à Constituição, o recurso não se apresenta admissível. A *contrariedade* deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão, para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que *"A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso"* (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 - grifamos).

Desse modo, em relação à alegada ofensa praticada, observa-se ausência de plausibilidade recursal. Para que seja verificada eventual ofensa a esse comando há que se examinar, antes, se realmente ocorreu contrariedade aos dispositivos do Código Penal e do Código de Processo Penal, questões essas mencionadas nas razões recursais e reguladas por lei federal. Tal situação não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato *direto* e frontal à Constituição.

Nesse sentido:

"RECURSO DE AGRAVO - CUMULATIVA INTERPOSIÇÃO DE DOIS (2) RECURSOS CONTRA A MESMA DECISÃO, FORA DAS HIPÓTESES LEGAIS - INADMISSIBILIDADE - OFENSA AO POSTULADO DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS - NÃO-CONHECIMENTO DO SEGUNDO RECURSO - EXAME DO PRIMEIRO RECURSO - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITOS INSCRITOS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE OU DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS. - O princípio da unirrecorribilidade, ressalvadas as hipóteses legais, impede a cumulativa interposição, contra o mesmo ato decisório, de mais de um recurso. O desrespeito ao postulado da singularidade dos recursos torna insuscetível de conhecimento o segundo recurso, quando interposto contra a mesma decisão. Doutrina. Precedentes. - As alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da plenitude de defesa e da motivação dos atos decisórios, por dependerem de exame prévio e necessário da legislação comum, podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição, o que não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. Precedentes. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório."

(STF, AI-AgR 603971, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 02.03.2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DISCIPLINA. REGRAS PROCESSUAIS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. À luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a análise de regras processuais que disciplinam o mandado de segurança é incabível em recurso extraordinário, dada a inexistência de ofensa direta à Constituição federal. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI-AgR 536401, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 27.03.2007)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITO INSCRITO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - DIREITO LOCAL - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - AGRAVO IMPROVIDO. - A situação de ofensa meramente reflexa ao texto

constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. Precedentes. - Revela-se inadmissível o recurso extraordinário, quando a alegação de ofensa resumir-se ao plano do direito meramente local (ordenamento positivo do Estado-membro ou do Município), sem qualquer repercussão direta sobre o âmbito normativo da Constituição da República. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório."

(STF, AI-AgR 637489, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 19.06.2007)

No caso, o que se pretende discutir é a observância ou não de regras de natureza infraconstitucional contidas no Código de Penal, Processual e em legislação especial, situação que revela, quando muito, hipótese de **ofensa reflexa** à Carta Magna, realidade que não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição, segundo pacífica orientação do E. Supremo Tribunal Federal (ARE 756143 AgR/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.11.2013; AI 858175 AgR/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 28.05.2013; AI 779418 AgR/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eros Grau, j. 25.05.2010; AI 610626 AgR/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 30.06.2009).

Isso porque o dispositivo constitucional tido por violado pelos recorrentes apenas se refere à **ausência** de fundamentação. Se a fundamentação existe, porém é, pelo entendimento da parte inconformada, deficiente, o caso não é de maltrato à Carta Magna. Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso extraordinário.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010749-94.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.010749-9/MS

APELANTE : JOAO FREITAS DE CARVALHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : MARLI GALEANO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
: SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : ANDRE LUIZ GALEANO DE CARVALHO
: ANNA KAROLINE GALEANO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : LUIZ DIAS DE SOUZA
ADVOGADO : MS001099 MANOEL CUNHA LACERDA
APELANTE : CELIA FERNANDES ALCANTARA
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : RUBENS RIQUELME CORREA
ADVOGADO : MS002005 ALFEU COELHO PEREIRA
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00107499420034036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por Luiz Dias de Souza (fls. 3088/3126), com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que declarou a extinção da punibilidade, pela prescrição, em relação ao crime do artigo 347 do CP e, quanto ao mais, negou provimento ao seu recurso. Embargos de declaração rejeitados.

Alega, em síntese:

a) que o acórdão que analisou a apelação violou o artigo 381, III, do Código de Processo Penal e o artigo 1º, *caput*, da Lei nº 9.613/98, porque o condenou pelo crime de lavagem de dinheiro sem especificar o(s) delito(s) antecedente(s), salientando ser imprescindível a comprovação sob pena de atipicidade da conduta;

b) violação dos artigos 381, III e 619, ambos do Código de Processo Penal, porque o acórdão dos embargos de declaração não examinou de forma justificada ou lógica os vícios apontados, limitando-se a tecer afirmações genéricas que levaram a uma efetiva negativa de prestação jurisdicional.

Contrarrazões do Ministério Público Federal a fls. 3208/3217 em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Não se mostram presentes as alegadas ofensas aos dispositivos legais sobreditos.

Com efeito, ao contrário do que sustenta o recorrente, o acórdão encontra-se fundamentado e indica cristalinamente os motivos pelos quais mantém o decreto condenatório. Transcrevo, a propósito, trechos do *decisum* salientando a existência de crime antecedente e indicando qual se trata:

"Compulsados os autos, verifica-se que no caso vertente restou comprovada a prática do delito de tráfico de drogas pelos acusados Luiz Dias de Souza e João Freitas de Carvalho, que foram presos em flagrante em 10.11.1995 em razão da apreensão de aproximadamente 150 kg de cocaína e denunciados como incurso nos delitos dos artigos 12 e 14 da Lei 6.368/76, conforme as cópias do auto de flagrante e da denúncia às fls. 494/515, também constando que foi determinada a custódia cautelar do acusado João Freitas de Carvalho em razão da apreensão de 179,5 kg de cocaína em julho de 2003, consoante documentos acostados aos apensos do IP 363/03, ainda exsurgindo como elementos de prova as declarações em juízo da testemunha Alberto Pondaco, em relação ao acusado João Freitas de Carvalho afirmando (fl. 1537):

(...)

Destarte, nada a objetar à conclusão da sentença de que a conduta de João Freitas de Carvalho e Luiz Dias de Souza na prática do delito de tráfico de drogas "era marcada pela contumácia" e que "fizeram do tráfico seu meio de vida".

(...)

Assim, o caso vertente não é de imputação de prática de delito de lavagem de capitais por ocultação ou dissimulação de propriedade de bens e origem de valores provenientes de um único delito de tráfico de drogas, mas de uma série de infrações penais da espécie, ao fim e ao cabo desvelando-se de todo inconsistentes as alegações da defesa de que não houve qualquer renda gerada pelo ilícito a permitir a aquisição do patrimônio indicado.

Por estes fundamentos também ficam rejeitadas as alegações da defesa do acusado Luiz Dias de Souza de que a apreensão de entorpecente em 1995 "nada tem a ver com o caso destes autos".

(...)

*Em relação ao acusado **Luiz Dias de Souza**, adquiriu em seu nome uma casa na Rua Caliandra, nº 184, e um veículo GM Montava Sport, placa HSS 7177, também tendo sido apreendidos em seu poder um veículo Mercedes Benz, placa JEW-9271, uma caçamba rebocar, placa DCW 9821, um Jet Sky Bombardier motor/série 0071819-8, e uma motocicleta Yamaha, Modelo YZF R1, estes últimos em nome de terceiros, conforme comprova o auto de apreensão de fls. 596/602, sem possuir atividade profissional compatível com o patrimônio.*

Em seu interrogatório judicial o réu alegou que "sempre trabalhou com corretagens de imóveis e com venda de veículos" e que "teve uma média mensal de ganhos de R\$ 10.000,00 a R\$ 15.000,00" (fl. 1236).

As alegações do réu são amplamente infirmadas pelos elementos coligidos aos autos. Com efeito, só a casa adquirida pelo réu foi avaliada em R\$ 486.000,00, consoante laudo de fls. 560/561, além de outros bens que foram apreendidos em seu poder e estavam em nome de terceiros, de modo que a atividade profissional declarada teria como único objetivo conferir aparência lícita aos bens amealhados, e se mostra de todo incompatível com o patrimônio, ainda anotando-se ser prática usual na consecução do delito da espécie a utilização de nome de terceiros na aquisição de bens a fim de ocultar a origem ilícita dos recursos empregados."

Resta claro, assim, que não ocorreram os apontados vícios mencionados no recurso.

Ademais, a pretensão de reverter o julgado para que seja absolvido, seja por não constituir o fato infração penal, seja por insuficiência de provas, demanda o reexame do conjunto probatório, procedimento que não é permitido em recurso especial a teor do disposto na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010749-94.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.010749-9/MS

APELANTE : JOAO FREITAS DE CARVALHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : MARLI GALEANO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
: SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : ANDRE LUIZ GALEANO DE CARVALHO
: ANNA KAROLINE GALEANO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : LUIZ DIAS DE SOUZA

ADVOGADO : MS001099 MANOEL CUNHA LACERDA
APELANTE : CELIA FERNANDES ALCANTARA
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : RUBENS RIQUELME CORREA
ADVOGADO : MS002005 ALFEU COELHO PEREIRA
APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00107499420034036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Luiz Dias de Souza (fls. 3127/3175), com fulcro no artigo 102, III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que declarou a extinção da punibilidade, pela prescrição, em relação ao crime do artigo 347 do CP e, quanto ao mais, negou provimento ao seu recurso. Embargos de declaração rejeitados.

Alegam, em síntese, violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal, por defeito ou falta de fundamentação no acórdão que analisou a apelação e no que enfrentou os embargos declaratórios.

Contrarrazões a fls. 3235/3242 em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, caso admitido, seu improvimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta E. Corte.

Sob o fundamento de contrariedade à Constituição, o recurso não se apresenta admissível. A *contrariedade* deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão, para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que "*A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso*" (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 - grifamos).

Desse modo, em relação à alegada ofensa praticada, observa-se ausência de plausibilidade recursal. Para que seja verificada eventual ofensa a esse comando há que se examinar, antes, se realmente ocorreu contrariedade aos dispositivos do Código Penal e do Código de Processo Penal, questões essas mencionadas nas razões recursais e reguladas por lei federal. Tal situação não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato *direto* e frontal à Constituição.

Nesse sentido:

"RECURSO DE AGRAVO - CUMULATIVA INTERPOSIÇÃO DE DOIS (2) RECURSOS CONTRA A MESMA DECISÃO, FORA DAS HIPÓTESES LEGAIS - INADMISSIBILIDADE - OFENSA AO POSTULADO DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS - NÃO-CONHECIMENTO DO SEGUNDO RECURSO - EXAME DO PRIMEIRO RECURSO - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITOS INSCRITOS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE OU DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS. - O princípio da unirrecorribilidade, ressalvadas as hipóteses legais, impede a cumulativa interposição, contra o mesmo ato decisório, de mais de um recurso. O desrespeito ao postulado da singularidade dos recursos torna insuscetível de conhecimento o segundo recurso, quando interposto contra a mesma decisão. Doutrina. Precedentes. - As alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da plenitude de defesa e da motivação dos atos decisórios, por dependerem de exame prévio e necessário da legislação comum, podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição, o que não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. Precedentes. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório."

(STF, AI-AgR 603971, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 02.03.2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DISCIPLINA. REGRAS PROCESSUAIS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. À luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a análise de regras processuais que disciplinam o mandado de segurança é incabível em recurso extraordinário, dada a inexistência de ofensa direta à Constituição federal. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI-AgR 536401, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 27.03.2007)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITO INSCRITO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - DIREITO LOCAL - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - AGRAVO IMPROVIDO. - A situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. Precedentes. - Revela-se inadmissível o recurso extraordinário, quando a alegação de ofensa resumir-se ao plano do direito meramente local (ordenamento positivo do Estado-membro ou do Município), sem qualquer repercussão direta sobre o âmbito normativo da

Constituição da República. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório."

(STF, AI-AgR 637489, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 19.06.2007)

No caso, o que se pretende discutir é a observância ou não de regras de natureza infraconstitucional contidas no Código de Penal, Processual e em legislação especial, situação que revela, quando muito, hipótese de **ofensa reflexa** à Carta Magna, realidade que não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição, segundo pacífica orientação do E. Supremo Tribunal Federal (ARE 756143 AgR/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.11.2013; AI 858175 AgR/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 28.05.2013; AI 779418 AgR/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eros Grau, j. 25.05.2010; AI 610626 AgR/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 30.06.2009).

Isso porque o dispositivo constitucional tido por violado pelo recorrente apenas se refere à **ausência** de fundamentação. Se a fundamentação existe, porém é, pelo entendimento da parte inconformada, deficiente, o caso não é de maltrato à Carta Magna. Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso extraordinário.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010749-94.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.010749-9/MS

APELANTE : JOAO FREITAS DE CARVALHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : MARLI GALEANO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
: SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : ANDRE LUIZ GALEANO DE CARVALHO
: ANNA KAROLINE GALEANO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : LUIZ DIAS DE SOUZA
ADVOGADO : MS001099 MANOEL CUNHA LACERDA
APELANTE : CELIA FERNANDES ALCANTARA
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : RUBENS RIQUELME CORREA
ADVOGADO : MS002005 ALFEU COELHO PEREIRA
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00107499420034036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Visto,

Cuida-se de recurso especial interposto por Rubens Riquelme Correa (fls. 3178/3186), com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste E. Tribunal Regional Federal que negou provimento à sua apelação. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se:

a) violação do parágrafo único do artigo 130 do Código de Processo Penal porque os embargos de terceiro foram sentenciados antes do processo principal e porque o juiz de piso determinou o desapensamento dos procedimentos, o que trouxe irreparáveis prejuízos à defesa;

b) afronta ao artigo 619 do CPP porque não sanados os vícios apontados nos embargos de declaração;

c) que houve fundamentação equivocada diante de premissa inverídica assumida pelo relator nos autos dos embargos de terceiro.

Contrarrrazões ministeriais a fls. 3218/3225 pugnando pela não admissibilidade do recurso e, se admitido, pelo seu provimento.

É o relatório.

Decido.

Pressupostos recursais genéricos presentes.

O v. aresto não se pronunciou especificamente sobre a apontada violação do artigo 130 do CPP porque não se trata de tese prequestionada.

Com efeito, em seu recurso de apelação a parte recorrente, terceira prejudicada pela perda de patrimônio em função da sentença penal condenatória proferida em desfavor do alienante, alegou apenas a falta de fundamentação adequada da sentença, a fragilidade da fundamentação, a sua não participação no crime, a sua boa-fé e a origem lícita de seu patrimônio.

Em nenhum momento questionou a ordem dos julgamentos. E nem poderia fazê-lo, ao que percebo, pois se trata de questão a ser

decidida nos autos dos embargos de terceiro e não na ação principal em que não foi parte.

Assim, inexistente o prequestionamento, necessário para o esgotamento das vias ordinárias e para evitar a supressão de instâncias, aplicável a súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça:

"Súmula nº 211: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo".

Por outro lado, a tese de violação do artigo 619 do CPP não se mostra plausível.

Com efeito, conistou no voto que analisou os embargos aclaratórios:

"No tocante às alegações do embargante Rubens Riquelme Corrêa de que o provimento embargado "se fundamenta em afirmação falsa do Desembargador Federal Henrique Herkenhoff" no julgamento dos embargos de terceiro nº 0003775-70.2005.4.03.6000, e que, no julgamento do agravo de instrumento nº 2008.03.00022199-2, a Segunda Turma concluiu pela "Condição de terceiro de boa-fé do Recorrente" e que "se faz sentir a coisa julgada formal (quanto a boa-fé do Recorrente)", avulta o propósito de modificação do provimento embargado, a tanto não se destinando a via dos embargos de declaração. Sem embargo disto, observo que no julgamento do referido agravo de instrumento (processo nº 2008.03.00022199-2), a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso "para suspender a realização de leilão relativo ao bem imóvel matriculado sob o nº 175.046 no Cartório de Registro de Imóveis da 1ª Circunscrição de Campo Grande/MS, até o julgamento final dos embargos de terceiro distribuídos sob o nº 2005.60.00.003775-5 perante a Vara de origem" (grifo nosso), sendo que o acórdão mencionado no provimento embargado apreciou o agravo legal em apelação criminal interposta contra a sentença que julgou improcedentes os referidos embargos de terceiro, destarte não se patenteando a alegada ofensa à coisa julgada."

De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, não há violação ao artigo 619 do Código de Processo Penal quando evidente que a parte pretende apenas a rediscussão da causa. Neste sentido:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUNAL DO JÚRI. JULGAMENTO ANULADO PELO TRIBUNAL A QUO. NOMEAÇÃO DE DEFENSORES PARA O PATROCÍNIO DOS RÉUS PARA A SESSÃO DE JULGAMENTO. LEGALIDADE. ADVOGADA CONSTITUÍDA PELO RÉU QUE, APESAR DE INTIMADA, NÃO COMPARECEU SEM JUSTIFICATIVA. ABANDONO DA SESSÃO DE JULGAMENTO PELO ADVOGADO DO OUTRO RÉU. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 449, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPP RECONHECIDA. VIOLAÇÃO AO ART. 619 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Segundo o art. 449, parágrafo único, do Código de Processo Penal, vigente à época (redação anterior à entrada em vigor da Lei 11.689/08), ocorrendo a ausência injustificada do advogado constituído, apesar de regularmente intimado, compete ao Presidente do Tribunal do Júri a designação de nova data para a sessão de julgamento e a nomeação de outro profissional para patrocinar os interesses do réu.

2. Não há falar em violação ao art. 619 do CPP, nas hipóteses em que o voto condutor do acórdão apreciou, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, não servindo o intento de prequestionamento para justificar ampliação dos limites do caso penal.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido, para, afastada a preliminar de nulidade dos julgamentos realizados pelo Tribunal do Júri da Comarca de Várzea Grande, determinar o retorno dos autos ao Tribunal de Justiça do Mato Grosso, para que aprecie as teses defensivas remanescentes."

(STJ, REsp 886959/MT, 6ª Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 10.02.2015, DJe 02.03.2015)

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO A QUO QUE CONCEDEU ORDEM DE HABEAS CORPUS PARA TRANCAR A AÇÃO PENAL POR FALTA DE CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP (OMISSÃO). IMPROCEDÊNCIA.

1. Não há violação do art. 619 do Código de Processo Penal se o Tribunal a quo decide todas as questões suscitadas e utiliza fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia sem incorrer em omissão, contradição ou obscuridade.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1332540/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 03.02.2015, DJe 13.02.2015)

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 619 DO CPP. 2. ABSOLVIÇÃO. NECESSIDADE DE EXAME DE PROVA. SÚM. 7/STJ. 3. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. 4. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O Tribunal de origem solveu todas as questões postas de forma clara e com fundamentação satisfatória, não havendo qualquer vício a demandar a correção por meio dos embargos de declaração, que têm função processual limitada.

2. Desconstituir a condenação, sob o argumento de inexistência de provas de ter o agravante concorrido para a infração penal, demandaria indevida incursão no arcabouço carreado aos autos, o que é vedado na via eleita, a teor da Súmula n. 7 do STJ.

3. O recorrente não realizou o indispensável confronto analítico entre o aresto impugnado e o trazido à colação, para fins de demonstração da alegada divergência jurisprudencial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 603846/GO, 5ª Turma, Rel. Desembargador Convocado Walter de Almeida Guilherme, j. 09.12.2014, DJe 15.12.2014)

Inobstante, é de se observar que a discussão pretendida acerca de sua boa-fé, da origem lícita do numerário e da premissa equivocada adotada pelo Desembargador Federal Henrique Herkenhoff nos autos dos embargos de terceiro fogem à natureza do recurso especial, porquanto exigem a reapreciação de provas, o que é vedado nos termos da súmula nº 07 da Corte Cidadã.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010749-94.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.010749-9/MS

APELANTE : JOAO FREITAS DE CARVALHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : MARLI GALEANO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
: SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : ANDRE LUIZ GALEANO DE CARVALHO
: ANNA KAROLINE GALEANO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : LUIZ DIAS DE SOUZA
ADVOGADO : MS001099 MANOEL CUNHA LACERDA
APELANTE : CELIA FERNANDES ALCANTARA
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELANTE : RUBENS RIQUELME CORREA
ADVOGADO : MS002005 ALFEU COELHO PEREIRA
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00107499420034036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Rubens Riquelme Correa (fls. 3187/3193), com fulcro no artigo 102, III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento à sua apelação. Embargos de declaração rejeitados.

Alega, em síntese, violação dos artigos 93, IX e 5º, LVII, da Constituição Federal.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, c.c o artigo 327 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, exige que o recorrente, preliminarmente, demonstre a existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de alegação da repercussão geral, conforme demanda o artigo 543-A, do CPC.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

2003.61.14.000444-2/SP

APELANTE : ALBINO TADEU DEMARCHI
ADVOGADO : SP142090 SANDRA HELENA CAVALEIRO DE CAMARGO e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
CO-REU : JUVENTINA CAMARGO DEMARCHI
: LAERTE JOSE DEMARCHI
: OSMAR TADEU DEMARCHI
: RUBEM DEMARCHI
: WALTER JOSE DEMARCHI

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que, de ofício, declarou a ilicitude das provas obtidas por meio da quebra de sigilo bancário e anulou o processo "ab initio".

Alega-se, em suma, contrariedade ao artigo 1º, § 3º, inciso IV, e § 4º, inciso VII, ao artigo 6º, ambos, da Lei Complementar nº 105/2001 e ao artigo 8º da Lei nº 8.021/90, porquanto as provas utilizadas no presentes autos são lícitas.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A acórdão recorrido encontra-se assim ementado:

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL. SONEGAÇÃO FISCAL. LEIS COMPLEMENTARES Nº 105/2001 E Nº 104/2001. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. NULIDADE ABSOLUTA.

1. Em que pese a ausência de decisão do Supremo Tribunal Federal, em sede de controle abstrato, acerca da inconstitucionalidade das Leis Complementares nº 104/2001 e nº 105/2001, a possibilidade de quebra de sigilo bancário diretamente pela autoridade fiscal restringe-se à constituição do crédito tributário, não se estendendo para a ação penal, em relação à qual é necessária prévia autorização judicial. Precedentes do STJ.

2. Nulidade da ação penal ab initio.

3. Apelação prejudicada.

Após pesquisa no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça, verificou-se a inexistência de jurisprudência consolidada sobre o assunto, de rigor a admissão do recurso para que seja uniformizado a interpretação do dispositivo de lei.

Nesse sentido:

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

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

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00008 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0009600-34.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.009600-5/SP

EMBARGANTE : MIGUEL YAW MIEN TSAU
ADVOGADO : SP105197 SINVAL ANTUNES DE SOUZA FILHO e outro(a)
: SP024923 AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE
EMBARGANTE : HARVEY EDMUR COLLI
ADVOGADO : SP268461 RENATA DE CASSIA DA SILVA LENDINES
: SP234366 FÁBIO GUEDIS PEREIRA
EMBARGADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00096003420054036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Apointa-se no recurso, em síntese, violação ao artigo 5º, LIV e 93, IX, ambos da Constituição Federal.

DECIDO.

Primeiramente, no tocante à apontada violação aos artigos 5º, LIV e 93, IX, da Carta Magna, vale dizer que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **AI nº 791.292/PE**, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência por meio de ementa vazada nos seguintes termos, *verbis*:

"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral." (STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, *porque fundamentado*, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, o que autoriza a invocação da regra do artigo 543-B, § 3º, do CPC para o fim de declarar a *prejudicialidade*, no ponto, do recurso interposto.

No mais, quanto à alegada violação ao artigo 97 da Carta Magna, tem-se que o recurso não merece trânsito.

É que a instância de origem não declarou a inconstitucionalidade do preceito legal invocado pelo recorrente, limitando-se a interpretá-lo de modo a afirmar que a solução conferida ao litígio não passa pela sua incidência ao caso concreto.

Em hipóteses que tais, não há ferimento à cláusula constitucional da reserva de Plenário, prevista no artigo 97 da Carta Magna.

Nesse sentido:

"RESERVA DE PLENÁRIO - VERBETE VINCULANTE Nº 10 DA SÚMULA DO SUPREMO - INCONSTITUCIONALIDADE - INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL - DISTINÇÃO. O Verbetes Vinculante nº 10 da Súmula do Supremo não alcança situações jurídicas em que o órgão julgador tenha dirimido conflito de interesses a partir de interpretação de norma legal." (STF, Primeira Turma, AgR na RCL nº 16.265/PA, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe 18.08.2014)

Ante o exposto, no tocante à alegação de violação aos artigos 5º, LIV, e 93, IX, da Constituição Federal, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0009600-34.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.009600-5/SP

EMBARGANTE : MIGUEL YAW MIEN TSAU
ADVOGADO : SP105197 SINVAL ANTUNES DE SOUZA FILHO e outro(a)
: SP024923 AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE
EMBARGANTE : HARVEY EDMUR COLLI
ADVOGADO : SP268461 RENATA DE CASSIA DA SILVA LENDINES
: SP234366 FÁBIO GUEDIS PEREIRA
EMBARGADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00096003420054036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso extraordinário interposto por Miguel Yaw Mien Tsau, com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Alega-se, em síntese, ofensa aos princípios do contraditório e ampla defesa.

Com contrarrazões.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

O artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, c.c o artigo 327 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, exige que o recorrente, preliminarmente, demonstre a existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto.

Descumprida a imposição prevista no artigo 102, inciso III, § 3º, da Constituição Federal e no artigo 543-A do Código de Processo Civil, o recurso não deve ser admitido.

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

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0009600-34.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.009600-5/SP

EMBARGANTE : MIGUEL YAW MIEN TSAU
ADVOGADO : SP105197 SINVAL ANTUNES DE SOUZA FILHO e outro(a)
: SP024923 AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE
EMBARGANTE : HARVEY EDMUR COLLI
ADVOGADO : SP268461 RENATA DE CASSIA DA SILVA LENDINES
: SP234366 FÁBIO GUEDIS PEREIRA
EMBARGADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00096003420054036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Harvey Edmur Colli, com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Alega-se:

- a) violação do artigo 59 do Código Penal, porquanto a pena-base deve ser fixada no mínimo legal;
- b) violação dos artigos 158 e 159 do Código de Processo Penal, em razão da inexistência de comprovação da materialidade delitiva por meio de perícia;
- c) violação do artigo 564, inciso III, do Código de Processo Penal, bem como dos artigos 386, incisos II e V, do Código de Processo Penal, porque não houve a comprovação de fatos típicos pela prova oficial.

Com contrarrazões.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Relativamente à alegação de violação aos artigos 158 e 159, do Código de Processo Penal, não se verifica plausibilidade recursal. Sobre o tema, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça já se encontra firmada no sentido de que "a prova pericial não é imprescindível para a verificação da materialidade do crime, mormente se outros elementos constantes nos autos podem fazê-lo" (*REsp 664.826/SC, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 6/6/05*). Confirmam-se, ainda, nesse sentido:

"PENAL E PROCESSUAL. SONEGAÇÃO FISCAL. PERÍCIA CONTÁBIL. INDEFERIMENTO. DEFESA. CERCEAMENTO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. Não constitui constrangimento ilegal o indeferimento de perícia contábil para aferir a materialidade de hipótese de sonegação de ICMS porquanto, na conformidade do princípio do livre convencimento fundamentado, o juiz apreciará livremente a prova (art. 157 do CPP).

2. O habeas corpus, mercê de seu rito célere, marcado por cognição sumária indene ao contraditório, não comporta o exame de questões relacionadas com autoria e materialidade de infração penal, na medida em que exigem dilação probatória.

3. Recurso a que se nega provimento". (RHC 12840/MG, Rel. Min. PAULO MEDINA, Sexta Turma, DJ 16/11/04) - grifo nosso.

PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. PROVA PERICIAL. REALIZAÇÃO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. ART. 9º DA LEI 10.684/2003. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE DAÇÃO EM PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DA AUTORIDADE PREVIDENCIÁRIA. PAGAMENTO INTEGRAL. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. ORDEM DENEGADA.

1. Apresenta-se desnecessária a realização de prova pericial - exame de corpo de delito, para fins de configuração da materialidade, quando a denúncia pela prática do crime de apropriação indébita previdenciária funda-se em processo administrativo. Precedentes.

2. O benefício da suspensão da pretensão punitiva do Estado, prevista no art. 9º da Lei 10.684/2003, não se mostra aplicável, tendo em vista que foi indeferido o pedido de parcelamento da dívida oriunda de contribuições descontadas dos empregados, conforme o art. 7º da Lei 10.666/2003.

3. A simples ausência de manifestação da autoridade previdenciária a respeito do pedido de dação em pagamento formulado pela pessoa jurídica não tem o condão de determinar o trancamento de ação penal. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido ser necessária prova inequívoca do pagamento integral da dívida.

4. Satisfazendo a peça acusatória os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, a elucidação dos fatos, em tese delituosos, descritos na vestibular acusatória depende da regular instrução criminal, com o contraditório e a ampla defesa, uma vez que o trancamento da ação penal pela via do habeas corpus somente é possível quando verificadas, de plano, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a ausência de mínimos indícios de autoria e prova da materialidade.

5. Ordem denegada.

(HC 44.647/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 07.11.2006, DJ 27.11.2006 p. 293 - grifos nossos)

A discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial. Não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosimetria das penas. O acórdão alterou o "quantum" fixado de forma individualizada, de acordo com o livre convencimento motivado. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade. Desse modo, o reexame da questão, nos termos pretendidos, demanda o reexame de provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça. Confirmam-se os precedentes:

PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, CPP. OFENSA AO ART. 59 DO CP. AÇÕES PRESCRITAS CONSIDERADAS COMO CONDUTA SOCIAL NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO CRIMINAL A QUE SE DÁ

PARCIAL PROVIMENTO.

1. Com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não se conhece de alegada violação ao artigo 59 do Código Penal, haja vista o reexame da dosimetria da pena demandar a análise acurada dos elementos dos autos, inviável em instância superior.

2. Há flagrante ilegalidade na consideração, como circunstâncias judiciais negativas, de condenações anteriores atingidas pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.

3. Revisão Criminal parcialmente deferida, para afastar a valoração negativa dada à circunstância judicial referente à conduta social, reduzindo-se, conseqüentemente, a pena-base aplicada.

(RvCr. 974/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 28/09/2010) (grifo nosso)

RECURSO ESPECIAL. PENAL. RÉU REINCIDENTE. APLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 61, INCISO I, DO CP. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CP. FIXAÇÃO DA PENA-BASE DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DO STJ.

1. Em se tratando de réu reincidente, a sanção corporal deverá ser sempre agravada no momento da dosimetria da pena, em atenção ao disposto no art. 61, inciso I, do Código Penal. Precedentes.

2. Não se reconhece, na espécie, a argüida violação ao art. 59 do Código Penal, pois, com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não cabe a esta Egrégia Corte o reexame da dosimetria da pena, haja vista a necessidade de análise acurada dos elementos dos autos. Aplicação da Súmula n.º 07 do STJ.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp 620624/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 389) (grifo nosso)

No mais, observa-se que não há plausibilidade nas alegações, na medida em que, se a decisão admite tese contrária à sustentada pelos réus, daí decorre, logicamente, que não restou acolhida a sua, sem que isso caracterize ofensa ao dispositivo legal. O mero inconformismo em relação à decisão ora impugnada não autoriza a abertura desta via extraordinária. A respeito da questão já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

CRIMINAL. RHC. ENTORPECENTES. VENDA DE MEDICAMENTO CONTROLADO PELO MINISTÉRIO DA SAÚDE SEM APRESENTAÇÃO E RETENÇÃO DE RECEITA MÉDICA. NULIDADE. OMISSÃO DA SENTENÇA QUANTOS À TESE DA DEFESA RELACIONADA À TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA. INOCORRÊNCIA. DECRETO CONDENATÓRIO QUE REFUTOU AS ALEGAÇÕES DEFENSIVAS PARA FUNDAMENTAR A CONDENAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

(omissis)

Não se tem como omissa a sentença condenatória que, embora não se referindo, expressamente, a tese da defesa, fundamenta a condenação com base nos elementos probatórios reputados válidos para caracterizar o crime narrado na denúncia e sua autoria.

Embora seja necessário que o Magistrado aprecie todas as teses ventiladas pela defesa, torna-se despidendo a menção expressa a cada uma das alegações se, pela própria decisão condenatória, resta claro que o Julgador adotou posicionamento contrário.

Recurso desprovido. (RHC n.º 12842/PR, Relator o Ministro GILSON DIPP, DJU de 29/09/2003) (grifos nossos)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 12 DA LEI N.º 6.368/76. SENTENÇA. NULIDADE. NÃO APRECIÇÃO DE TESE DA DEFESA. ILICITUDE DE PROVAS.

I - A sentença que, ao acolher a tese da acusação, contém satisfatória menção aos fundamentos de fato e de direito a ensejar o decreto condenatório, não é nula, apenas pelo fato de não se referir explicitamente à tese da defesa, mormente se, pela sentença condenatória, restou claro que o Juiz adotou posicionamento contrário. (Precedentes).

(Omissis)

Writ denegado. (HC n.º 34618/SP, Relator o Ministro FELIX FISCHER, DJU de 13/12/2004) (grifos nossos)

Ademais, a pretensão de reverter o julgado para que os réus sejam absolvidos, seja por não constituir o fato infração penal, seja por insuficiência de provas, demanda o seu reexame, procedimento que não é permitido em recurso especial, a teor do disposto na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. Outrossim, nesta via, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Ainda que assim não fosse, o julgado entendeu suficientes as provas produzidas nos autos para fins de condenar os acusados. Verifica-se que, em última análise, os recorrentes pretendem novo exame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a sistemática do recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

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

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2005.61.81.009600-5/SP

EMBARGANTE : MIGUEL YAW MIEN TSAU
ADVOGADO : SP105197 SINVAL ANTUNES DE SOUZA FILHO e outro(a)
: SP024923 AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE
EMBARGANTE : HARVEY EDMUR COLLI
ADVOGADO : SP268461 RENATA DE CASSIA DA SILVA LENDINES
: SP234366 FÁBIO GUEDIS PEREIRA
EMBARGADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00096003420054036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Miguel Yaw Mien Tsau, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Alega-se:

- a) ofensa ao artigo 41 do Código de Processo Penal por inépcia da denúncia, à vista de falha na descrição da conduta praticada pelo recorrente, de modo que não há justa causa para ação penal;
- b) ser aplicável ao caso o princípio da consunção;
- c) afronta ao artigo 59 do Código Penal, porquanto a pena-base deve ser fixada no mínimo legal.

Com contrarrazões.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Inicialmente, não é cabível o reclamo no tocante à alegação de violação ao artigo 41 do Código de Processo Penal. Ao não acolher a tese de inépcia da denúncia, o acórdão concluiu que a exordial descreveu as condutas típicas de forma a propiciar a ampla defesa da acusada. De outra parte, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, nos crimes coletivos, desde que a denúncia narre o fato delituoso de forma clara, de modo a propiciar o exercício da ampla defesa, é dispensável a descrição minuciosa e individualizada da conduta de cada acusado (*RHC nº 10497/SP, 5ª Turma, rel. Ministro Edson Vidigal, j. 14.11.2000, DJU 11.12.2000, p. 218, v.u.; Resp. nº 218986/AL, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 13.09.2000, DJU 18.12.2000, p. 225, v.u.; AgRg no REsp 625003 / RS, Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, J. 21/10/2004, DJ 29.11.2004 p. 427*). Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela **Súmula nº 83** da Corte Superior, a qual é aplicável também nos casos de recursos interpostos com fundamento na alínea 'a' do permissivo constitucional.

A discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial. Não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosimetria das penas. O acórdão fixou o "quantum" de forma individualizada e na proporção que entendeu ideal, de acordo com o seu livre convencimento motivado. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade. Desse modo, o reexame da questão, nos termos pretendidos, demanda o reexame de provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça. Confirmam-se os precedentes:

PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, CPP. OFENSA AO ART. 59 DO CP. AÇÕES PRESCRITAS CONSIDERADAS COMO CONDUTA SOCIAL NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO CRIMINAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não se conhece de alegada violação ao artigo 59 do Código Penal, haja vista o reexame da dosimetria da pena demandar a análise acurada dos elementos dos autos, inviável em instância superior.
2. Há flagrante ilegalidade na consideração, como circunstâncias judiciais negativas, de condenações anteriores atingidas pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.
3. Revisão Criminal parcialmente deferida, para afastar a valoração negativa dada à circunstância judicial referente à conduta social, reduzindo-se, conseqüentemente, a pena-base aplicada.

(*RvCr .974/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe*

28/09/2010)

RECURSO ESPECIAL. PENAL. RÉU REINCIDENTE. APLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 61, INCISO I, DO CP. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CP. FIXAÇÃO DA PENA-BASE DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DO STJ.

1. Em se tratando de réu reincidente, a sanção corporal deverá ser sempre agravada no momento da dosimetria da pena, em atenção ao disposto no art. 61, inciso I, do Código Penal. Precedentes.

2. Não se reconhece, na espécie, a argüida violação ao art. 59 do Código Penal, pois, com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não cabe a esta Egrégia Corte o reexame da dosimetria da pena, haja vista a necessidade de análise acurada dos elementos dos autos. Aplicação da Súmula n.º 07 do STJ.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp 620624/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 389)

Por fim, quanto à aplicação do princípio da consunção o acórdão pontou:

II - Princípio da consunção

A defesa de Miguel sustenta a aplicação do princípio da consunção ao presente caso, reconhecendo que as condutas praticadas se amoldam ao crime de gestão fraudulenta (art. 4º), restando por absorvidos a gestão temerária (art. 4º, parágrafo único) e o tipo descrito no art. 17, todos da Lei n.º 7.492/86, cominando ao apelante somente a pena correspondente ao delito de gestão fraudulenta.

Sem razão, entretanto.

Com efeito, o princípio da consunção prescreve que um ilícito é absorvido por outro quando constituir parte do iter criminis desse.

Contudo, não é o que se afigura no presente caso, pois os fatos que levaram à condenação do apelante pelos delitos previstos no art. 4º, parágrafo único, e art. 17, ambos da Lei n.º 7.492/86 descrevem condutas que estão dissociadas e independem da ocorrência de operações arditosas e manipuladas, vale dizer, de atos de gestão fraudulenta.

E, nesse aspecto, o magistrado sentenciante fundamentou de maneira clara tratar-se de fatos distintos, cada qual subsumindo a artigos diferentes da Lei n.º 7.492/86.

Já os fatos narrados acima nos itens (iii) a (vii) da denúncia, o magistrado, de maneira acertada, entendeu que estavam, estes sim, absorvidos pelo delito previsto no art. 4º, caput, da Lei n.º 7.492/86, pois as fraudes lá apontadas constituem justamente o elemento do tipo do delito de gestão fraudulenta, diferentemente dos fatos que foram subsumidos nos arts 4º, parágrafo único, e art. 17 da Lei n.º 7.492/86.

Assim, sem razão o recorrente quanto ao pleito supra analisado.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009267-57.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.009267-9/SP

APELANTE : MOZART BENATI
ADVOGADO : SP150230 MAURICIO ULIAN DE VICENTE e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00092675720074036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Mozart Benati, com fulcro no artigo 105, III, letra "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação.

Alega, em síntese dissídio jurisprudencial sobre a inexigibilidade de conduta diversa.

Com contrarrazões.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmula 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007). Na espécie, não se demonstra o dissenso pretoriano com a juntada dos arestos paradigmas nem com a indicação de repositório oficial correspondente, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Não basta, para tanto, a transcrição das ementas. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO SOBRE CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM INCIDENTE PROCESSUAL JULGADO IMPROCEDENTE (RESERVA DE VALORES PERANTE MASSA FALIDA). DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. FALTA DA JUNTADA DAS CÓPIAS DOS ARESTOS PARADIGMAS E DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS COMPARADOS.

1. Agravo regimental contra decisão que indeferiu liminarmente embargos de divergência (art. 266, § 3º, do RISTJ) pelos quais se defende o cabimento de honorários em incidente processual (reserva de valores) que restou indeferido.

2. A embargante não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial alegado, pois não juntou a cópia dos arestos paradigmas apontados nem indicou o repositório oficial correspondente. Frise-se que "o entendimento pacificado desta Corte é no sentido de que o Diário de Justiça, embora seja um veículo utilizado para comunicação dos atos processuais, não constitui repositório oficial de jurisprudência. Precedentes: AgRg nos EREsp 575.684/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 7.4.2010" (EDcl no AgRg no REsp 1.067.902/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/4/2010).

3. Ademais, não há similitude fática entre os julgados comparados, pois, enquanto o acórdão embargado cuida de incidente de reserva de valores perante massa falida julgado improcedente, o aresto paradigma da Primeira Turma versou sobre exceção de pré-executividade julgada procedente.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EREsp 1193685/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/06/2011, DJe 17/06/2011) - grifo nosso.

ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. IMPORTAÇÃO DE ALHOS FRESCOS DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA. SISTEMA BRASILEIRO DE COMÉRCIO EXTERIOR E DEFESA COMERCIAL. NATUREZA DO DIREITO ANTIDUMPING: NÃO-TRIBUTÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Na origem, tratou-se de ação em que a parte ora recorrente pretendeu afastar o recolhimento de US\$ 0,48/kg (quarenta e oito cents de dólar norte-americano por quilograma), referente a direito antidumping, previsto na Resolução Camex n. 41/2001, na importação de alhos frescos da República Popular da China, por entender que estaria desobrigado de pagar a medida protetiva, já que o procedimento administrativo teria descumprido os princípios da ampla defesa, do contraditório e da legalidade.

2. Os direitos antidumping e compensatórios não têm natureza tributária, mas, sim, de receitas originárias, a teor do art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 4.320/64 e dos arts. 1º, parágrafo único, e 10, caput e parágrafo único, da Lei n. 9.019/95. Não se lhes aplicam, portanto, os arts. 97 e 98 do Código Tributário Nacional.

3. O dissídio jurisprudencial, caracterizador do art. 105, III, "c", da CF/88, deve ser comprovado segundo as diretrizes dos

arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, § 1º, "a", e § 2º, do RISTJ. Deve-se demonstrar a divergência mediante: juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado e; cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1170249/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 30/05/2011) - grifo nosso.

Assim, sem razão o recorrente quanto ao pleito supra analisado.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000954-51.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.000954-3/SP

APELANTE : FRANCISCO CARLOS NOBRE MACHADO
ADVOGADO : SP132685 MARIA JUSINEIDE CAVALCANTI e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00009545120104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por Francisco Carlos Nobre Machado (fls. 378/390), com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal que negou provimento à sua apelação.

Alega, em síntese, que os fatos indicados não caracterizam o tipo penal em que condenado (art. 296, § 1º, III, CP), pois a própria autarquia federal não usa a abreviação INSS oficialmente. Afirma que, se o caso, teria incorrido no crime do artigo 67 do Código de Defesa do Consumidor, pois o advogado pode incorrer em crimes contra as relações de consumo.

Contrarrazões a fls. 408/413 pleiteando a não admissão do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

O acórdão recorrido teve a sua ementa redigida nos seguintes termos:

"PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL DA DEFESA. ARTIGO 296, §1º, III, DO CP. DESCLASSIFICAÇÃO: INOCORRÊNCIA DE OFENSA ÀS RELAÇÕES DE CONSUMO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA. CONTINUIDADE DELITIVA. PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação da Defesa contra a sentença que condenou o réu como incurso no artigo 296, §1º, III, do CP.

2. Pedido de desclassificação do delito imputado na denúncia para o crime do artigo 67 do Código de Defesa do Consumidor rejeitado. A denúncia imputou ao acusado a conduta de usar indevidamente sigla empregada pela Administração Pública, uma vez que foram apreendidos diversos objetos contendo a sigla "INSS", além de o acusado ter utilizado a mesma sigla em muros na via pública. Dessa forma, a conduta delituosa narrada ofendeu o bem jurídico tutelado no artigo 296, §1º, inciso III, do Código Penal, qual seja, a fé pública. Por outro lado, não há que se falar em crime contra o consumidor, por não haver ofensa às relações de consumo.

3. A materialidade do delito restou comprovada pelos documentos colhidos por ocasião do cumprimento do mandado de busca e apreensão no escritório de advocacia do acusado, relacionados no auto circunstanciado de busca e apreensão. O acusado se utilizou da sigla do INSS em inúmeras canetas, placas identificadora do escritório, ímãs de geladeira, adesivo, panfletos, coletes de "homem sanduíche" mencionados acima, bem como em diversos muros de várias vias públicas.

4. A autoria delitiva atribuída ao réu Francisco Carlos Nobre Machado é demonstrada pelo conjunto probatório. Em frente do escritório de advocacia de propriedade do acusado constava placa com a inscrição "INSS". Nesse mesmo escritório foram encontrados diversos objetos contendo a sigla "INSS". Interrogado judicialmente, o acusado confirmou ter sido o

- responsável pela feitura dos objetos apreendidos, reconhecendo ainda ter efetuado divulgação inadequada de seu escritório.*
5. *O simples fato de a sigla "INSS" não ser registrada, não afasta a tipificação penal, sendo que referida a sigla pertence à entidade da Administração Pública, não podendo ser usado por particulares.*
 6. *A despeito de o uso indevido da sigla INSS não ter causado prejuízo a alguém, o delito do artigo 296 do CP se consuma no momento em que o agente faz uso indevido de marcas, logotipos, siglas ou quaisquer outros símbolos utilizados ou identificadores de órgãos ou entidades da Administração Pública.*
 7. *A pena-base fixada no mínimo legal, já tendo sido considerada a primariedade e bons antecedentes do acusado.*
 8. *Mantida a causa de aumento da pena da continuidade delitiva, "considerando que, de acordo o que consta nos autos, o acusado usou indevidamente a sigla 'INSS' 13 vezes, e o crime foi praticado reiteradamente ao longo de, pelo menos, 1 ano e meio".*
 9. *Alegação de bis in idem na aplicação da pena corporal com a pena de prestação pecuniária que se rejeita. A pena privativa foi substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária.*
 10. *Valor da prestação pecuniária fixada em 05 salários mínimos mantida, considerada a situação econômica do acusado e sua atuação na advocacia, possuindo escritório próprio formado por 12 pessoas mais uma advogada, possuindo ainda mais de 500 clientes, conforme declarado em juízo.*
 11. *Apelação desprovida."*

Entendo que o recurso reveste-se de razoabilidade no que toca à possível caracterização da infração penal prevista no código consumerista, que criminaliza a propaganda enganosa, aquela capaz de induzir o consumidor em erro.

Em pesquisa jurisprudencial sobre o tema não foi encontrado precedente sobre a situação retratada, o que confere plausibilidade à tese aventada.

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

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000954-51.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.000954-3/SP

APELANTE : FRANCISCO CARLOS NOBRE MACHADO
ADVOGADO : SP132685 MARIA JUSINEIDE CAVALCANTI e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00009545120104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Francisco Carlos Nobre Machado (fls. 391/402), com fulcro no artigo 102, III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento à sua apelação.

Alega, em síntese, violação do artigo 5º, XXXIX, da Constituição Federal, porque os fatos narrados não constituem crime.

Contrarrazões a fls. 414/420v em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, caso admitido, seu improvimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta E. Corte.

Sob o fundamento de contrariedade à Constituição, o recurso não se apresenta admissível. A *contrariedade* deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão, para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de

admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que "A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso" (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 - grifamos).

Desse modo, em relação à alegada ofensa praticada, observa-se ausência de plausibilidade recursal. Para que seja verificada eventual ofensa a esse comando há que se examinar, antes, se realmente ocorreu contrariedade aos dispositivos do Código Penal e do Código de Processo Penal, questões essas mencionadas nas razões recursais e reguladas por lei federal. Tal situação não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato *direto* e frontal à Constituição.

Nesse sentido:

"RECURSO DE AGRAVO - CUMULATIVA INTERPOSIÇÃO DE DOIS (2) RECURSOS CONTRA A MESMA DECISÃO, FORA DAS HIPÓTESES LEGAIS - INADMISSIBILIDADE - OFENSA AO POSTULADO DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS - NÃO-CONHECIMENTO DO SEGUNDO RECURSO - EXAME DO PRIMEIRO RECURSO - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITOS INSCRITOS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE OU DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS. - O princípio da unirrecorribilidade, ressalvadas as hipóteses legais, impede a cumulativa interposição, contra o mesmo ato decisório, de mais de um recurso. O desrespeito ao postulado da singularidade dos recursos torna insuscetível de conhecimento o segundo recurso, quando interposto contra a mesma decisão. Doutrina. Precedentes. - As alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da plenitude de defesa e da motivação dos atos decisórios, por dependerem de exame prévio e necessário da legislação comum, podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição, o que não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. Precedentes. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório."

(STF, AI-AgR 603971, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 02.03.2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DISCIPLINA. REGRAS PROCESSUAIS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. À luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a análise de regras processuais que disciplinam o mandado de segurança é incabível em recurso extraordinário, dada a inexistência de ofensa direta à Constituição federal. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI-AgR 536401, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 27.03.2007)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITO INSCRITO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - DIREITO LOCAL - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - AGRAVO IMPROVIDO. - A situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. Precedentes. - Revela-se inadmissível o recurso extraordinário, quando a alegação de ofensa resumir-se ao plano do direito meramente local (ordenamento positivo do Estado-membro ou do Município), sem qualquer repercussão direta sobre o âmbito normativo da Constituição da República. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório."

(STF, AI-AgR 637489, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 19.06.2007)

No caso, o que se pretende discutir é a observância ou não de regras de natureza infraconstitucional contidas no Código de Penal, Processual e em legislação especial, situação que revela, quando muito, hipótese de **ofensa reflexa** à Carta Magna, realidade que não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição, segundo pacífica orientação do E. Supremo Tribunal Federal (ARE 756143 AgR/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.11.2013; AI 858175 AgR/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 28.05.2013; AI 779418 AgR/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eros Grau, j. 25.05.2010; AI 610626 AgR/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 30.06.2009).

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00015 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0035003-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035003-1/SP

IMPETRANTE : Departamento de Aguas e Energia Eletrica DAEE
ADVOGADO : SP301799B PAULO BRAGA NEDER
: SP300906 BRUNO BARROZO HERKENHOFF VIEIRA
: SP285202 FAGNER VILAS BOAS SOUZA
IMPETRADO(A) : PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3 REGIAO
INTERESSADO(A) : JOAO VILELA DE ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00676866819734036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela impetrante a impugnar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação de mandado de segurança.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Há que se considerar que, *in casu*, deu-se a denegação da ordem de segurança, sob o fundamento de inexistência de direito líquido e certo para o desate da controvérsia.

Tal conclusão, entretanto, não cabe à instância superior revisitar, por demandar evidente revolvimento do arcabouço fático-probatório dos autos, inviável nos termos da orientação jurisprudencial consolidada na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. VIOLAÇÃO DO ART. 1º DA LEI N. 1.533/51. EXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. (...) 6. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a análise da violação do art. 1º da Lei n. 1.533/51, a fim de aferir a existência de direito líquido e certo à concessão da segurança, demanda exceder os fundamentos colacionados no acórdão guerreado com a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas, inviável em sede de recurso especial, nos termos do enunciado 7 da Súmula desta Corte de Justiça. (...) Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, mas improvido."

(STJ, EDcl no AREsp 263.124/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 25/2/2013)

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

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

00016 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0035003-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035003-1/SP

IMPETRANTE : Departamento de Aguas e Energia Eletrica DAEE
ADVOGADO : SP301799B PAULO BRAGA NEDER

IMPETRADO(A) : SP300906 BRUNO BARROZO HERKENHOFF VIEIRA
INTERESSADO(A) : SP285202 FAGNER VILAS BOAS SOUZA
No. ORIG. : PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3 REGIAO
: JOAO VILELA DE ANDRADE e outro(a)
: 00676866819734036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Chamo o feito à ordem:

Trata-se de recurso ordinário constitucional interposto contra v. acórdão proferido pelo Órgão Especial deste E. Tribunal, que indeferiu a inicial em sede de mandado de segurança originário; contudo, realizou-se equivocadamente o juízo de admissibilidade do recurso com base no art. 105, III, "a", da Constituição, motivo pelo qual torna-se insubsistente a decisão de fls. 107/108.

DECIDO

O recurso ordinário é adequado, nos termos do art. 105, II, "b", da Constituição Federal.

Observou-se o prazo previsto nos artigos 33, da Lei nº 8.038/90, e 273, parágrafo único, do RITRF3, e efetuou-se o recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos.

Ressalve-se inexistir aparente conflito com a expressão "*quando denegatória a decisão*", contida na parte final do art. 105, II, b, da C.F., posto que a jurisprudência do STJ tem admitido o recurso ordinário contra o indeferimento da petição inicial da ação mandamental. (RMS 43.652/MS, rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 19/02/2015)

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 107/108 e admito o recurso ordinário.

Intime-se o recorrido para que, no prazo legal, ofereça, querendo, suas contrarrazões, nos termos do art. 275, do RITRF3. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao C. Superior Tribunal de Justiça.

Cumpra-se.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.
CECILIA MARCONDES

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004203-12.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.004203-1/SP

APELANTE : EVALCY ANTONIO SILVERIO DO NASCIMENTO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP054056 SIRLEIDE NOGUEIRA DA SILVA RENTE e outro(a)
: SP249573 AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO
APELANTE : Justiça Publica

APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00042031220114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto por Evalcy Antonio Silverio do Nascimento (fls. 740/776), com fulcro no artigo 105, III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que deu parcial provimento à sua apelação e à do Ministério Público Federal. Embargos de declaração rejeitados.

Alega, em síntese, inconstitucionalidade do preceito secundário do artigo 273 do Código Penal, que viola os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Aponta divergência jurisprudencial sobre o tema.

Contrarrazões a fls. 808/813 em que se sustenta a admissão e o provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos gerais de admissibilidade do recurso.

O recurso merece ser admitido ao menos quanto à questão referente à constitucionalidade do preceito secundário do artigo 273 do Código Penal, uma vez que se trata de questão jurídica e não fática. Outrossim, a questão foi apreciada pelo Órgão Especial do Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu a inconstitucionalidade da sanção. Confira-se:

"ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEITO SECUNDÁRIO DO ART. 273, § 1º-B, V, DO CP. CRIME DE TER EM DEPÓSITO, PARA VENDA, PRODUTO DESTINADO A FINS TERAPÊUTICOS OU MEDICINAIS DE PROCEDÊNCIA IGNORADA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

1. A intervenção estatal por meio do Direito Penal deve ser sempre guiada pelo princípio da proporcionalidade, incumbindo também ao legislador o dever de observar esse princípio como proibição de excesso e como proibição de proteção insuficiente.

2. É viável a fiscalização judicial da constitucionalidade dessa atividade legislativa, examinando, como diz o Ministro Gilmar Mendes, se o legislador considerou suficientemente os fatos e prognoses e se utilizou de sua margem de ação de forma adequada para a proteção suficiente dos bens jurídicos fundamentais.

3. Em atenção ao princípio constitucional da proporcionalidade e razoabilidade das leis restritivas de direitos (CF, art. 5º, LIV), é imprescindível a atuação do Judiciário para corrigir o exagero e ajustar a pena cominada à conduta inscrita no art. 273, § 1º-B, do Código Penal.

4. O crime de ter em depósito, para venda, produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais de procedência ignorada é de perigo abstrato e independe da prova da ocorrência de efetivo risco para quem quer que seja. E a indispensabilidade do dano concreto à saúde do pretensu usuário do produto evidencia ainda mais a falta de harmonia entre o delito e a pena abstratamente cominada (de 10 a 15 anos de reclusão) se comparado, por exemplo, com o crime de tráfico ilícito de drogas - notoriamente mais grave e cujo bem jurídico também é a saúde pública.

5. A ausência de relevância penal da conduta, a desproporção da pena em ponderação com o dano ou perigo de dano à saúde pública decorrente da ação e a inexistência de consequência calamitosa do agir convergem para que se conclua pela falta de razoabilidade da pena prevista na lei. A restrição da liberdade individual não pode ser excessiva, mas compatível e proporcional à ofensa causada pelo comportamento humano criminoso.

6. Arguição acolhida para declarar inconstitucional o preceito secundário da norma."

(STJ, AI no HC 239363/PR, Corte Especial, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 26.02.2015, DJe 10.04.2015)

Assim, à vista da plausibilidade da alegação, o recurso há de ser admitido.

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004203-12.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.004203-1/SP

APELANTE : EVALCY ANTONIO SILVERIO DO NASCIMENTO reu/ré preso(a)

ADVOGADO : SP054056 SIRLEIDE NOGUEIRA DA SILVA RENTE e outro(a)

: SP249573 AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO

APELANTE : Justiça Publica

APELADO(A) : OS MESMOS

No. ORIG. : 00042031220114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Evalcy Antonio Silverio do Nascimento (fls. 777/802), com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que deu parcial provimento à sua apelação e à do Ministério Público Federal. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, ofensa ao artigo 5º, LV, da Constituição Federal, pois proferido decreto condenatório sem observância do princípio da ampla defesa, já que a condenação baseou-se apenas nos depoimentos dos policiais e também porque indeferido o requerimento de provas apresentado na fase do artigo 402 do CPP.

Contrarrazões a fls. 814/820 opinando pelo conhecimento do e pelo seu provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta E. Corte.

O recurso não se apresenta admissível porque baseado em alegações que constituem eventual ofensa a dispositivos de lei federal. Para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, a *contrariedade* deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que "*A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso*" (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 - grifamos). E também:

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEVIDO PROCESSO LEGAL, AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. OFENSA REFLEXA AO TEXTO CONSTITUCIONAL. ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO. DECISÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADA. ANÁLISE DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - A alegada violação aos postulados constitucionais do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, em regra, configura ofensa reflexa ao texto constitucional. II - A exigência do art. 93, IX, da Constituição, não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada, bastando que o julgador informe, de forma clara e concisa, as razões de seu convencimento, tal como ocorreu no caso em tela. III - Necessidade do reexame do contexto fático probatório que envolve a matéria, o que é inadmissível em recurso extraordinário. Incidência da Súmula 279 do STF. IV - Agravo regimental improvido."

(STF, AI-AgR 653010, 1ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 12.08.2008)

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. ALEGADA OFENSA AO ART. 5º, LIV E LV, E 93, IX, DA CF. OFENSA REFLEXA. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO E EXTRAORDINÁRIO INADMITIDO. ARTIGO 543 DO CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência da Corte é no sentido de que a alegada violação ao art. 5º, LIV e LV, da Constituição, pode configurar, quando muito, situação de ofensa reflexa ao texto constitucional, por demandar a análise de legislação processual ordinária. II - Não há contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, quando o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado. III - O art. 543, § 1º, do Código de Processo Civil, que impõe o julgamento prévio do recurso especial pelo Superior Tribunal de Justiça, somente se aplica, nos termos do que disposto no caput do artigo, quando os recursos especial e extraordinário são ambos admitidos. IV - Agravo regimental improvido."

(STF, AI-AgR 681331, 1ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009)

"RECURSO. Agravo de instrumento. Seguimento negado. Recurso extraordinário. Reexame de matéria fático-probatória. Agravo regimental. Jurisprudência assentada. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. 2. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Alegação de ofensa ao art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Agravo regimental não provido. As alegações de violação à Constituição da República, se dependentes de reexame prévio de normas inferiores, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição."

(STF, AI-AgR 605605, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Peluso, j. 16.12.2008)

No caso, o que se pretende discutir é a observância ou não de regras de natureza infraconstitucional contidas no Código de Processo Penal e em legislação infraconstitucional, situação que revela, quando muito, hipótese de **ofensa reflexa** à Carta Magna, realidade que não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição, segundo pacífica orientação do E. Supremo Tribunal Federal (ARE 756143 AgR/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.11.2013; AI 858175 AgR/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 28.05.2013; AI 779418 AgR/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eros Grau, j. 25.05.2010; AI 610626 AgR/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Peluso, j. 30.06.2009).

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

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

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012155-77.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.012155-7/SP

APELANTE : FRANCISCO MASELLA
ADVOGADO : SP051336 PEDRO MORA SIQUEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00121557720124036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Francisco Masella, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento à sua apelação e rejeitou os embargos de declaração.

Alega-se, em síntese, afronta ao artigo 42 da Lei nº 9.430/96, porquanto não comprovada a conduta do recorrente na prática do delito. Aduz, ainda, a ocorrência de prescrição.

Com contrarrazões.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Inicialmente, improcedentes as alegações apresentadas pelo recorrente referente à ocorrência da prescrição, na medida em que tal entendimento é contrário a precedentes do Superior Tribunal de Justiça, segundo os quais, em acolhimento ao entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal (Súmula vinculante nº 24), consignou-se que os crimes tributários se configuram após a constituição definitiva, no âmbito administrativo, das exações que são objeto das condutas (Precedentes) - HC 200901044305, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, 14/02/2011. Note-se que, segundo essa jurisprudência, considera-se que o delito em questão somente se consuma com o lançamento definitivo do crédito, ou seja, antes desse ato a conduta seria atípica.

No mais, observa-se que não há plausibilidade nas alegações, na medida em que, se a decisão admite tese contrária à sustentada pelo réu, daí decorre, logicamente, que não restou acolhida a sua, sem que isso caracterize ofensa ao dispositivo legal. O mero inconformismo em relação à decisão ora impugnada não autoriza a abertura desta via extraordinária. A respeito da questão já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"CRIMINAL. RHC. ENTORPECENTES. VENDA DE MEDICAMENTO CONTROLADO PELO MINISTÉRIO DA SAÚDE SEM A APRESENTAÇÃO E RETENÇÃO DE RECEITA MÉDICA. NULIDADE. OMISSÃO DA SENTENÇA QUANTOS À TESE DA DEFESA RELACIONADA À TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA. INOCORRÊNCIA. DECRETO CONDENATÓRIO QUE REFUTOU AS ALEGAÇÕES DEFENSIVAS PARA FUNDAMENTAR A CONDENAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

(omissis)

Não se tem como omissa a sentença condenatória que, embora não se referindo, expressamente, a tese da defesa, fundamenta a condenação com base nos elementos probatórios reputados válidos para caracterizar o crime narrado na denúncia e sua autoria. Embora seja necessário que o Magistrado aprecie todas as teses ventiladas pela defesa, torna-se despiciendo a menção expressa a cada uma das alegações se, pela própria decisão condenatória, resta claro que o Julgador adotou posicionamento contrário.

Recurso desprovido." (RHC nº 12842/PR, Relator o Ministro GILSON DIPP, DJU de 29/09/2003) (grifos nossos)

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 12 DA LEI Nº 6.368/76. SENTENÇA. NULIDADE. NÃO APRECIÇÃO DE TESE DA DEFESA. ILICITUDE DE PROVAS.

I - A sentença que, ao acolher a tese da acusação, contém satisfatória menção aos fundamentos de fato e de direito a ensejar o decreto condenatório, não é nula, apenas pelo fato de não se referir explicitamente à tese da defesa, mormente se, pela sentença condenatória, restou claro que o Juiz adotou posicionamento contrário. (Precedentes).

(Omissis)

Writ denegado." (HC nº 34618/SP, Relator o Ministro FELIX FISCHER, DJU de 13/12/2004) (grifos nossos)

Ademais, a pretensão de reverter o julgado para que o réu seja absolvido, seja por não constituir o fato infração penal, seja por insuficiência de provas, demanda o seu reexame, procedimento que não é permitido em recurso especial, a teor do disposto na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. Outrossim, nesta via, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Ainda que assim não fosse, o julgado entendeu suficientes as provas produzidas nos autos para fins de condenar o acusado. Verifica-se que, em última análise, o recorrente pretende novo exame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a sistemática do recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003949-47.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003949-8/SP

APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : PEDRO ROCCO
ADVOGADO : SP157698 MARCELO HARTMANN e outro(a)
: SP096157 LIA FELBERG
No. ORIG. : 00039494720134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Pedro Rocco, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento ao recurso da acusação.

Alega-se:

- dissídio jurisprudencial e contrariedade aos artigos 134 e 135 do Código Tributário;
- ilegitimidade de parte com a consequente absolvição do recorrente;
- deve a pena-base ser fixada no mínimo legal.

[Tab]

Contrarrazões ministeriais, às fls. 189/195, em que se sustenta o não cabimento do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

A discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial. Não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosimetria das penas. Aliás, o v. acórdão fixou a pena-base de forma individualizada e na proporção que entendeu ideal, de acordo com o livre convencimento motivado. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade. Desse modo, o reexame da questão, nos termos pretendidos, demanda o reexame de provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça. Confirmam-se os precedentes:

PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, CPP. OFENSA AO ART. 59 DO CP. AÇÕES PRESCRITAS CONSIDERADAS COMO CONDUTA SOCIAL NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO CRIMINAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não se conhece de alegada violação ao artigo 59 do Código Penal, haja vista o reexame da dosimetria da pena demandar a análise acurada dos elementos dos autos, inviável em instância superior.

2. Há flagrante ilegalidade na consideração, como circunstâncias judiciais negativas, de condenações anteriores atingidas pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.

3. Revisão Criminal parcialmente deferida, para afastar a valoração negativa dada à circunstância judicial referente à conduta social, reduzindo-se, conseqüentemente, a pena-base aplicada.

(RvCr .974/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 28/09/2010) - grifo nosso.

RECURSO ESPECIAL. PENAL. RÉU REINCENTE. APLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 61, INCISO I, DO CP. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CP. FIXAÇÃO DA PENA-BASE DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DO STJ.

1. Em se tratando de réu reincidente, a sanção corporal deverá ser sempre agravada no momento da dosimetria da pena, em atenção ao disposto no art. 61, inciso I, do Código Penal. Precedentes.

2. Não se reconhece, na espécie, a argüida violação ao art. 59 do Código Penal, pois, com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não cabe a esta Egrégia Corte o reexame da dosimetria da pena, haja vista a necessidade de análise acurada dos elementos dos autos. Aplicação da Súmula n.º 07 do STJ.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp 620624/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 389) - grifo nosso.

Sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007). Na espécie, não se demonstra o dissenso pretoriano com a juntada dos arestos paradigmas nem com a indicação de repositório oficial correspondente, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Não basta, para tanto, a transcrição das ementas. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO SOBRE CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM INCIDENTE PROCESSUAL JULGADO IMPROCEDENTE (RESERVA DE VALORES PERANTE MASSA FALIDA). DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. FALTA DA JUNTADA DAS CÓPIAS DOS ARESTOS PARADIGMAS E DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS COMPARADOS.

1. Agravo regimental contra decisão que indeferiu liminarmente embargos de divergência (art. 266, § 3º, do RISTJ) pelos quais se defende o cabimento de honorários em incidente processual (reserva de valores) que restou indeferido.

2. A embargante não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial alegado, pois não juntou a cópia dos arestos paradigmas apontados nem indicou o repositório oficial correspondente. Frise-se que "o entendimento pacificado desta Corte é no sentido de que o Diário de Justiça, embora seja um veículo utilizado para comunicação dos atos processuais, não constitui repositório oficial de jurisprudência.

Precedentes: AgRg no REsp 575.684/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 7.4.2010" (EDcl no AgRg no REsp 1.067.902/RS,

Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/4/2010.

3. Ademais, não há similitude fática entre os julgados comparados, pois, enquanto o acórdão embargado cuida de incidente de reserva de valores perante massa falida julgada improcedente, o aresto paradigma da Primeira Turma versou sobre exceção de pré-executividade julgada procedente.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EREsp 1193685/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/06/2011, DJe 17/06/2011) - grifo nosso.

ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. IMPORTAÇÃO DE ALHOS FRESCOS DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA. SISTEMA BRASILEIRO DE COMÉRCIO EXTERIOR E DEFESA COMERCIAL. NATUREZA DO DIREITO ANTIDUMPING: NÃO-TRIBUTÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Na origem, tratou-se de ação em que a parte ora recorrente pretendeu afastar o recolhimento de US\$ 0,48/kg (quarenta e oito cents de dólar norte-americano por quilograma), referente a direito antidumping, previsto na Resolução Camex n. 41/2001, na importação de alhos frescos da República Popular da China, por entender que estaria desobrigado de pagar a medida protetiva, já que o procedimento administrativo teria descumprido os princípios da ampla defesa, do contraditório e da legalidade.

2. Os direitos antidumping e compensatórios não têm natureza tributária, mas, sim, de receitas originárias, a teor do art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 4.320/64 e dos arts. 1º, parágrafo único, e 10, caput e parágrafo único, da Lei n. 9.019/95. Não se lhes aplicam, portanto, os arts. 97 e 98 do Código Tributário Nacional.

3. **O dissídio jurisprudencial, caracterizador do art. 105, III, "c", da CF/88, deve ser comprovado segundo as diretrizes dos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, § 1º, "a", e § 2º, do RISTJ. Deve-se demonstrar a divergência mediante: juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado e; cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma.**

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1170249/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 30/05/2011) - grifo nosso.

Destaque-se, ainda, a existência de precedentes do Superior Tribunal de Justiça, segundo os quais, em acolhimento ao entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal (Súmula vinculante nº 24), consignou-se que os crimes tributários, por se tratarem de delitos de caráter material, somente se configuram após a constituição definitiva, no âmbito administrativo, das exações que são objeto das condutas (Precedentes) - HC 200901044305, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, 14/02/2011. Note-se que, segundo essa jurisprudência, considera-se que o delito em questão somente se consuma com o lançamento definitivo do crédito, ou seja, antes desse ato a conduta seria atípica. Assim, inexistente justa causa para a instauração de inquérito policial antes de finda a representação fiscal, pois notória, no caso, a inexistência de conduta típica, de acordo com a mais atual jurisprudência de nossas cortes superiores.

No mais, observa-se que não há plausibilidade nas alegações, na medida em que, se a decisão admite tese contrária à sustentada pelo réu, daí decorre, logicamente, que não restou acolhida a sua, sem que isso caracterize ofensa ao dispositivo legal. O mero inconformismo em relação à decisão ora impugnada não autoriza a abertura desta via extraordinária. A respeito da questão já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"CRIMINAL. RHC. ENTORPECENTES. VENDA DE MEDICAMENTO CONTROLADO PELO MINISTÉRIO DA SAÚDE SEM A APRESENTAÇÃO E RETENÇÃO DE RECEITA MÉDICA. NULIDADE. OMISSÃO DA SENTENÇA QUANTOS À TESE DA DEFESA RELACIONADA À TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA. INOCORRÊNCIA. DECRETO CONDENATÓRIO QUE REFUTOU AS ALEGAÇÕES DEFENSIVAS PARA FUNDAMENTAR A CONDENAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

(omissis)

Não se tem como omissa a sentença condenatória que, embora não se referindo, expressamente, a tese da defesa, fundamenta a condenação com base nos elementos probatórios reputados válidos para caracterizar o crime narrado na denúncia e sua autoria. Embora seja necessário que o Magistrado aprecie todas as teses ventiladas pela defesa, torna-se despidendo a menção expressa a cada uma das alegações se, pela própria decisão condenatória, resta claro que o Julgador adotou posicionamento contrário.

Recurso desprovido." (RHC nº 12842/PR, Relator o Ministro GILSON DIPP, DJU de 29/09/2003) (grifos nossos)

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 12 DA LEI Nº 6.368/76. SENTENÇA. NULIDADE. NÃO APRECIACÃO DE TESE DA DEFESA. ILICITUDE DE PROVAS.

I - A sentença que, ao acolher a tese da acusação, contém satisfatória menção aos fundamentos de fato e de direito a ensejar o decreto condenatório, não é nula, apenas pelo fato de não se referir explicitamente à tese da defesa, mormente se, pela sentença condenatória, restou claro que o Juiz adotou posicionamento contrário. (Precedentes).

(Omissis)

Writ denegado." (HC nº 34618/SP, Relator o Ministro FELIX FISCHER, DJU de 13/12/2004) (grifos nossos)

Ademais, a pretensão de reverter o julgado para que o réu seja absolvido, seja por não constituir o fato infração penal, seja por insuficiência de provas, demanda o seu reexame, procedimento que não é permitido em recurso especial, a teor do disposto na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. Outrossim, nesta via, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Ainda que assim não fosse, o julgado entendeu suficientes as provas produzidas nos autos para fins de condenar o acusado. Verifica-se que, em última análise, o recorrente pretende novo exame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a sistemática do recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00021 HABEAS CORPUS Nº 0002958-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002958-8/SP

IMPETRANTE : ROBERTO PODVAL
: ODEL MIKAEL JEAN ANTUN
: MARCELO GASPAR GOMES RAFFAINI
: MARIANA TRANCHESI ORTIZ
PACIENTE : LUIZ ANTONIO SCUSSOLINO
: DANIEL LUNARDI SCUSSOLINO
: DANILO LUNARDI SCUSSOLINO
ADVOGADO : SP101458 ROBERTO PODVAL
PACIENTE : STEFANIA SANTINA SCUSSOLINO DA CUNHA
ADVOGADO : SP101458 ROBERTO PODVAL e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
CO-REU : MARIA JOSE GOUVEIA GASPARINI
: FRANCISCO MAURO SCABORA
No. ORIG. : 00037299820124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

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

00022 HABEAS CORPUS Nº 0001601-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001601-0/SP

IMPETRANTE : JAIR VISINHANI
: ELAINE RODRIGUES VISINHANI
PACIENTE : JEANE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : SP045170 JAIR VISINHANI e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00060094920144036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal (fls. 210/219), com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que concedeu a ordem de *habeas corpus* para trancar a ação penal.

Alega, em síntese, divergência jurisprudencial e negativa de vigência aos artigos 20 da Lei nº 10.522/02 e 334 do Código Penal porque o princípio da insignificância aplica-se quando os tributos não ultrapassarem R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Afirmar ser inaplicável o montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) previsto na Portaria 75/2012 do MF.

Contrarrazões a fls. 233/241 em que se sustenta a não admissão do recurso e, se admitido, o seu desprovemento.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

Encontra-se pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, inclusive em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp nº 1112748/TO), que *"incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02"*.

No entanto, diverso é o entendimento do Supremo Tribunal Federal, para quem a aplicação do princípio da insignificância deve observar o parâmetro estipulado pela Administração para atuação em execução fiscal, atualmente no patamar de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) conforme Portaria MF nº 75/2012. Neste sentido: *HC 126746 AgR/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 14.04.2015, DJe 06.05.2015; HC 126191/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 03.03.2015, DJe 07.04.2015; HC 123861/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, j. 07.10.2014, DJe 24.10.2014; HC 123032/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.08.2014, DJe 25.08.2014; HC 118067/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.03.2014, DJe 09.04.2014.*

No caso em apreço a E. 11ª Turma deste C. Tribunal Regional Federal aplicou o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, consoante se observa da ementa abaixo transcrita:

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. INSIGNIFICÂNCIA. DÉBITO TRIBUTÁRIO NÃO EXCEDENTE A R\$ 20.000,00. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. Aplica-se o princípio da insignificância ao delito de descaminho quando o valor do débito tributário não exceder a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto no art. 20 da Lei n. 10.522/02, com as alterações introduzidas pelas Portarias n. 75 e 130 do Ministério da Fazenda, consoante restou assentado pelas duas Turmas do Supremo Tribunal Federal. Precedente.

2. A Secretaria da Receita Federal do Brasil informou que o total dos tributos iludidos é de R\$ 14.760,86 (quatorze mil, setecentos e sessenta reais e oitenta e seis centavos). Não há nos autos qualquer elemento de prova que infirme essa aferição. Considerando que o valor dos tributos federais devidos não excede esse limite e que a acusada não possui antecedentes, aplicável o princípio da insignificância à conduta.

3. Ordem de habeas corpus concedida."

À vista das razões utilizadas no *decisum*, afasta-se a discussão de índole infraconstitucional, porquanto o Tribunal decidiu a matéria em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte. Assim, descabido o recurso especial, uma vez que não compete ao Superior

Tribunal de Justiça o reexame de questões constitucionais.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO. CONCORRÊNCIA. PESSOA COM DEFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO. INSCRIÇÃO. VERIFICAÇÃO. INEXISTÊNCIA. COMPROMETIMENTO. DESEMPENHO. ATIVIDADES. PERÍCIA CRIMINAL. ÁREA. INFORMÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO. ACERVO PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL INATACADA. SÚMULA 126/STJ.

1. É inadmissível recurso especial quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário. Inteligência da Súmula 126/STJ.

2. Tampouco se admite o apelo extremo quando o exame das teses levantadas pelo recorrente não prescinde do revolvimento fático-probatório, como no caso em que o acórdão da origem decidiu que a deformidade apresentada pelo interessado não lhe autorizava a inscrição em concurso como candidato com deficiência, visto a desinfluição para o exercício das funções do respectivo cargo público. Incidência da Súmula 07/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 646200/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 19.03.2015, DJe 25.03.2015)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00023 HABEAS CORPUS Nº 0020561-98.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020561-9/SP

IMPETRANTE : AISLAN DE QUEIROGA TRIGO
PACIENTE : ADAIR LUCIO DE AQUINO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP200308 AISLAN DE QUEIROGA TRIGO e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
CO-REU : CELSO RICARDO BARBOSA
 : SUELI ROSA DE AQUINO GOMES
No. ORIG. : 00004566120154036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00024 HABEAS CORPUS Nº 0021398-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021398-7/SP

IMPETRANTE : PAULO CESAR BORBA DONGHIA
PACIENTE : SANDRO LUIZ ELEOTERIO reu/ré preso(a)

ADVOGADO : SP102143 PAULO CESAR BORBA DONGHIA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
CO-REU : SERGIO ANDRADE BATISTA
: MOHAMAD ALI JABER
: HUSSEIN ALI JABER
: JAMAL JABER
: NAHIM FOUAD EL GHASSAN
: HICHAM MOHAMAD SAFIE
: WALTER FERNANDES
: NIVALDO AGUILLAR
: ANDREW BALTA RAMOS
: FELIPE SANTOS MAFRA
: JESUS MISSIONO DA SILVA JUNIOR
: MARCELO ALMEIDA DA SILVA
: JOSE CAMILO DOS SANTOS
: MARCELO THADEU MONDINI
: LAUSSON VINICIUS ANTONACCI
No. ORIG. : 00000317920154036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40921/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA

AGRAVO(S) - INADMISSIBILIDADE DE RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 HABEAS CORPUS Nº 0001601-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001601-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : JAIR VISINHANI
: ELAINE RODRIGUES VISINHANI
PACIENTE : JEANE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : SP045170 JAIR VISINHANI e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00060094920144036181 1P Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto

contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 28 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990 c.c. art. 1º da Lei nº 12.322, de 09/09/2010.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.
Lucas Madeira de Carvalho
Supervisor

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40889/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007529-30.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.007529-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS008912 RAFAEL DAMIANI GUENKA
APELADO(A) : MARIA AUXILIADORA DE OLIVEIRA CONFECÇÕES -ME e outro(a)
: MARIA AUXILIADORA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MS009140 JAIR SOARES JUNIOR (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00075293019994036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra decisão proferida em Ação Monitória que ACOLHEU PARCIALMENTE OS EMBARGOS, para condenar a Embargada; a) a reduzir o valor do débito, excluindo do montante devido a parcela referente à comissão de permanência, podendo cobrar os juros de mora de 12% ao ano; b) excluir do cálculo a capitalização de juros diária ou mensal. Condenou a Embargada ao pagamento de honorários sucumbenciais que fixo em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Sustenta a apelante: a) a inaplicabilidade do CDC aos contratos de natureza bancária; b) a não autorização da cobrança dos juros remuneratórios em índice inferior ao previsto no contrato; c) a não ocorrência de anatocismo quando a aplicação da taxa, mesmo que capitalizada, for inferior ou igual à taxa contratada; a legalidade das cláusulas contratuais; d) a legalidade da comissão de permanência e a inexistência de cumulatividade com a correção monetária; e) a inversão do ônus da sucumbência ou, ao menos, a fixação de sucumbência recíproca das partes por meio da isenção da CEF do pagamento dos honorários advocatícios do apelado.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da aplicação do CDC - Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras.

A aplicação da Lei nº 8.078/1990 (CDC - Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito dos Tribunais Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

No mesmo sentido firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, assentando-se que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor", excetuando-se da sua abrangência apenas "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".

Da inocorrência de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... 1 - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009

Dos encargos moratórios.

A cédula de crédito bancário que instrui a presente ação monitoria prevê, no caso de inadimplência do devedor:

CLÁUSULA DÉCIMA-SEGUNDA - No caso de impontualidade na satisfação de pagamento, inclusive na hipótese de vencimento antecipado da dívida, o débito apurado na forma deste contrato ficará sujeito à incidência de Comissão de Permanência, calculada com base na composição dos custos financeiros de captação em CDB de 30 (trinta) dias na CEF, verificados no período de inadimplemento, acrescidos da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês, mais juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês.

Da comissão de permanência.

As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros:

Súmula nº 30. A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.

Súmula nº 294. Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato.

Súmula nº 296. Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

A cédula de crédito bancário representativa de contrato de abertura de crédito que instrui a presente ação monitoria não prevê a incidência concomitante de correção monetária, prevendo apenas o cálculo da comissão de permanência pela taxa CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, acrescida de taxa de rentabilidade.

A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora. Todavia, o contrato previu a incorporação de uma taxa variável de juros remuneratórios, apresentada sob a rubrica "taxa de rentabilidade", à comissão de permanência. Tanto a taxa de rentabilidade, como quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como, v.g. juros ou multa moratórios), não podem ser cumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro *bis in idem*. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

Direito econômico. Agravo no recurso especial. Ação revisional de contrato bancário. Comissão de permanência. Cumulação com outros encargos moratórios. Impossibilidade. - É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual. Agravo no recurso especial não provido.

STJ, 2ª Seção, AGREsp 706.368, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 27/04/2005, DJ 08/08/2005, p. 179

Agravo regimental. Recurso especial. Ação de cobrança. Contrato de abertura de crédito em conta-corrente. Cumulação da comissão de permanência com juros moratórios e multa contratual. Precedentes da Corte. 1. Confirma-se a jurisprudência da Corte que veda a cobrança da comissão de permanência com os juros moratórios e com a multa contratual, ademais de vedada a sua cumulação com a correção monetária e com os juros remuneratórios, a teor das Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 da Corte. 2. Agravo regimental desprovido.

STJ, 2ª Seção, AGREsp 712801, Rel.Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 27/04/2005, DJ 04/05/2005, p. 154

CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO CONTRATUAL. RELATIVIZAÇÃO DO PACTA SUNT SERVANDA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPROVAÇÃO DO ERRO. DESNECESSIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO CUMULATIVIDADE COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A revisão dos contratos é possível em razão da relativização do princípio pacta sunt servanda, para afastar eventuais ilegalidades, ainda que tenha havido quitação ou novação. [...] 3. A comissão de permanência é admitida durante o período de inadimplemento contratual, não podendo, contudo, ser cumulada com qualquer dos demais encargos moratórios. 4. Agravo regimental improvido.

STJ, 4ª Turma, AGREsp 879268, Rel.Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 06/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 254

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO MONITÓRIA. APRESENTAÇÃO PELA AUTORA DO CÁLCULO DISCRIMINADO DO DÉBITO ADEQUADO AOS PADRÕES LEGAIS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

COMA CORREÇÃO MONETÁRIA E A "TAXA DE RENTABILIDADE". - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5 - STJ). - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas. - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS). - Agravo regimental improvido, com imposição de multa.

STJ, 4ª Turma, AgREsp 491437, Rel.Min. Barros Monteiro, j. 03/05/2005, DJ 13/06/2005, p. 310

No caso dos autos, verifica-se facilmente do demonstrativo de débito de fls. 134/144 que a atualização da dívida deu-se pela incidência da comissão de permanência, com acréscimo de taxa de rentabilidade (composta da taxa "CDI + 0,00% AM"), sem inclusão de juros de mora ou multa moratória.

Destarte, não obstante a previsão contratual, não pretende a autora, ora apelante, a cobrança da comissão de permanência cumulada com a taxa de rentabilidade, de forma que não há necessidade de determinar a sua exclusão dos cálculos, já que estes foram elaborados sem a sua inclusão.

Da capitalização de juros.

Na vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.

STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel.Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008

Entretanto, no caso dos autos, o contrato foi firmado em **24/03/1995** anteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000, o que não se admitia a capitalização de juros. Assim, de rigor a manutenção da sentença nesse ponto.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação para afastar a limitação dos juros remuneratórios e para determinar a aplicação da comissão de permanência, mas sem cumulação com outros encargos decorrentes da mora, como a taxa de rentabilidade.

Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários, face à sucumbência recíproca. Após o trânsito em julgado, prossiga-se, com a apuração dos valores devidos em regular cumprimento de sentença, em execução.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001758-08.1999.4.03.6118/SP

1999.61.18.001758-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado WILSON ZAUHY
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CIA FIACAO E TECIDOS GUARATINGUETA
ADVOGADO	: SP182314 JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP

DESPACHO

Fls. 460/464. Indefiro o pedido. A apelada não traz aos autos nenhuma comprovação das situações elencadas no art. 151 do CTN ensejadoras da suspensão da exigibilidade. O pedido aqui formulado deve ser dirigido ao juízo da execução, sede em que será possível a verificação da existência de causa suspensiva da exigibilidade. No mais, mantenho a decisão de fls. 432/432verso, por seus próprios fundamentos.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

2000.61.06.005931-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
 APELANTE : M A RIO PRETO COMERCIO DE ROUPAS LTDA e outros(as)
 : ANGELO DEMARCHI NETO
 : LUCIA ELENA BITTENCOURT DEMARCHI
 : MARCOS DEMARCHI
 ADVOGADO : SP091440 SONIA MARA MOREIRA (Int.Pessoal)
 APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro(a)
 No. ORIG. : 00059317720004036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitória movida pela Caixa Econômica Federal - CEF contra M A RIO PRETO COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA e outros, visando à cobrança da importância de R\$7.505,79 (sete mil, quinhentos e cinco reais e setenta e nove centavos), atualizada até 1º/02/2000, acrescida de atualização monetária, juros de mora e encargos contratuais até o efetivo pagamento, referente ao contrato de abertura de crédito rotativo firmado com os réus em 21/09/1998.

A autora requereu citação editalícia dos réus (fls.75).

Após a citação editalícia, foi nomeada curadora especial dos réus (fls.85).

Os réus, por intermédio de curador especial, opuseram embargos (fls.89/91), sustentando a impossibilidade e nulidade da citação editalícia e requerendo a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

A CEF impugnou os embargos (fls.93/98).

Designada audiência de conciliação (fls.114), restou infrutífera (fls.121).

Os réus reiteraram a nulidade da citação editalícia e requereram citação pessoal (fls.189).

Sobreveio decisão (fls.190), que afastou a nulidade da citação editalícia.

Os réus interpuseram agravo retido contra a decisão (fls.199/200). Sustentaram que o não deferimento de prova pericial contábil configura cerceamento de defesa, requerendo sua produção e que seja feita citação pessoal dos réus.

A CEF apresentou contraminuta (fls.205/209).

Sobreveio sentença (fls.213/216), que indeferiu a concessão dos benefícios da justiça gratuita e julgou procedente, em parte, o pedido monitório, tendo como suficientes a embasar a cobrança os documentos apresentados pela autora, e julgo procedentes, em parte, os embargos à monitória, para determinar: a) determinar que sobre o montante inicial incidirão os juros remuneratórios livremente contratados, de forma simples, até o vencimento do contrato; b) após o vencimento, incidirá apenas a comissão de permanência, excluindo-se juros remuneratórios, juros moratórios e/ou correção monetária. A execução prosseguirá com a cobrança dos valores que serão apurados em liquidação de sentença, por cálculos. Considerando que ambas as partes restaram vencidas em parte de seus pleitos, deixo de condenar em honorários advocatícios. Sem custas. Arbitrou os honorários advocatícios em favor da curadora especial em R\$ 200,75, a ser pago ao final do processo, antes do arquivamento.

Os réus interpuseram recurso de apelação (fls.228/230). Preliminarmente requereram apreciação do agravo retido interposto. Sustentam que em razão da priorização do julgamento (resolução 70/09 - CNJ) houve prejuízo aos requeridos, já que não houve citação pessoal mediante novos endereços encontrados e tampouco produção de prova pericial contábil. Questionaram a cumulação da taxa de referência com a comissão de permanência e a limitação dos juros a 12% ao ano, e reiteraram o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Recurso contrarrazoado (fls.237/271).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, conheço do agravo retido interposto pela parte ré, uma vez que houve, conforme dispõe o artigo 523 do CPC, a requisição de conhecimento do agravo por ocasião do julgamento da apelação.

Assim, passo à análise do agravo retido.

Produção de prova pericial contábil e cerceamento de defesa. É certo que, oferecidos os embargos monitórios, estes são processados pelo procedimento ordinário, nos termos do §2º do artigo 1.102-C do CPC. E é do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial, nos termos do artigo 302 do CPC.

No caso de apresentação de cálculos pelo credor, na ação monitória, o ônus da impugnação específica leva à conclusão de que, não negando o réu embargante a existência do débito, mas limitando-se a alegar excesso de cobrança, cabe-lhe indicar, desde logo, o valor que entende correto, se o caso apresentando memória de cálculo.

Tal interpretação vem ao encontro da busca de efetividade ditada pelas reformas do CPC, que já introduziu norma expressa de que "cálculos se combatem com cálculos" no âmbito dos embargos do executado (artigo 739-A, §5º) e da impugnação ao cumprimento da sentença (artigo 475-L, §2º).

No caso dos autos, as planilhas e os cálculos juntados à inicial apontam a evolução do débito. Os réus embargantes sequer apresentaram cálculos dos valores que entendem devidos, limitando-se a sustentar que houve a cobrança indevida de juros abusivos e capitalizados, bem como impugna o percentual da multa aplicável.

Dessa forma, não há divergência quanto aos cálculos apresentados pela autora embargada, mas a pretensão de que a atualização da dívida seja feita segundo critérios diversos dos previstos em contrato, que o réu embargante entende aplicáveis.

Portanto, trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, porque limita-se à determinação de quais os critérios aplicáveis à atualização do débito, não havendo se falar em remessa dos cálculos da autora ao contador judicial.

Alegam os réus que o não deferimento da produção de prova pericial configura cerceamento de defesa. Não há que se falar em cerceamento de defesa. O cerceamento de defesa é obstáculo que o juiz, ou outra autoridade, opõe ao litigante para impedir que pratique, ou sejam praticados, atos que lhe dêem guarida aos seus interesses na lide. Pode dar motivo a que o processo seja anulado. Dá-se por coação no curso do processo ou abuso de poder, o que não é observado no decorrer do processo. Ante o exposto, a não produção de prova pericial contábil não sintetiza cerceamento de defesa.

Quanto à comissão de permanência e cumulação com a taxa de rentabilidade, observo que não há interesse recursal dos réus nesta questão, uma vez que a r. sentença determinou a incidência de comissão de permanência após o vencimento porém sem ser cumulada com a taxa de rentabilidade.

Citação editalícia. Afásto a preliminar de nulidade de citação editalícia dos réus, eis que atendidos os requisitos do art. 231, n II, do Código de Processo Civil, uma vez incerto e não sabido seu paradeiro, em que pese ter buscado a autora todas as formas disponíveis de localização do endereço para a intimação pessoal, conforme documentos de (fls.37 e 55/75), pertinente então a citação por edital em monitoria, conforme súmula 282 do STJ.

Taxa de juros. Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos. Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo retido. **Conheço em parte do apelo** e, na parte conhecida, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego-lhe seguimento**.

Transitada esta em julgado, prossiga-se, com a apuração dos valores devidos em regular cumprimento de sentença, em execução.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005440-63.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.005440-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS008491 ALEXANDRE BARROS PADILHAS e outro(a)
APELADO(A) : VILMA ADAMI FERRO PESSOA e outro(a)
: JOSE LUIZ MATOS PESSOA
ADVOGADO : MS004595 NEIVA ISABEL GUEDES GARCEZ e outro(a)
No. ORIG. : 00054406320014036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, contra decisão proferida em Ação Monitória que julgou parcialmente procedente a ação, condenando os réus JOSÉ LUIZ MATOS PESSOA e VILMA ADAMI FERRO PESSOA a pagar à autora o valor de R\$ 9.186,00, em 17/02/2009, valor este a ser atualizado pela CDI e autorizou a inclusão do nome dos réus nos cadastros de inadimplentes. Acolhendo parcialmente os embargos opostos pela ré VILMA ADAMI FERRO PESSOA, determinou a exclusão de acréscimos decorrentes de capitalização diária ou mensal dos juros. Concedeu os benefícios da justiça gratuita unicamente à ré VILMA ADAMI FERRO PESSOA e condenou os réus a pagamento de honorários, fixados em 10% do valor da causa, com as ressalvas da Lei 1.060/50.

Sustenta a apelante a inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao caso concreto. Afirma que, pelo preceito *pacta sunt servanda*, as cláusulas contratuais não podem ser alteradas. Por fim, defende a aplicação da capitalização mensal de juros.

Recurso contrarrazoado (fls. 196/200).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da aplicação do CDC - Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras.

A aplicação da Lei nº 8.078/1990 (CDC - Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito dos Tribunais Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

No mesmo sentido firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, assentando-se que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor", excetuando-se da sua abrangência apenas "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".

Da capitalização dos juros.

No caso dos autos, o contrato foi firmado em **07/08/1999** e prevê expressamente a forma de cálculo dos juros. Do que se verifica, não há capitalização dos juros no cumprimento normal do contrato. Apenas no caso de inadimplência, é prevista a capitalização dos juros:

CLÁUSULA QUINTA - *Sobre as importâncias fornecidas por conta da Abertura de Crédito ora contratada, incidirão os seguintes encargos: a) Juros remuneratórios na forma dos parágrafos seguintes desta cláusula, incidentes sobre a média aritmética simples dos saldos devedores de cada dia útil do período de apuração. (considera-se para esse fim, como dias não úteis, sábados, domingos e feriados bancários nacionais); b) Tributos incidentes sobre a operação ou lançamentos, observada a alíquota em vigor e o valor da base de cálculo.*

Parágrafo primeiro - *Os encargos tratados no "caput" desta cláusula serão apurados mensalmente ou em período menor e exigíveis a partir do primeiro dia útil do mês subsequente, no vencimento do contrato e/ou quando ocorrer transferência de Agência.*

Parágrafo segundo - *Os juros remuneratórios serão calculados com base nas taxas de juros vigente para a operação, sendo a taxa de juros inicial prevista na cláusula primeira.*

Parágrafo terceiro - *No caso de liquidação antecipada os encargos serão calculados com base na taxa de juros vigente na data em que for realizada a liquidação.*

Parágrafo quarto - *A CALXA manterá em suas Agências, à disposição do(s) CREDITADO(s) para consultas, tabelas e documentos informativos sobre as taxas mencionadas neste artigo.*

Como se vê, não pretende o credor a cobrança de juros capitalizados, a não ser na hipótese de inadimplência do devedor.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da autora, para o fim de afastar a restrição à capitalização de juros.

Intimem-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001092-38.2002.4.03.6106/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
 APELANTE : NELSON FRANCISCO SILVA
 ADVOGADO : SP031441 WILSON ZANIN e outro(a)
 APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro(a)
 APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação monitória movida pela Caixa Econômica Federal - CEF contra NELSON FRANCISCO SILVA, visando à cobrança da importância de R\$179.600,12 (cento e setenta e nove mil, seiscentos reais e doze centavos), acrescida de atualização monetária, juros de mora e encargos contratuais até o efetivo pagamento, referente ao contrato de abertura de crédito rotativo em conta corrente - CHEQUE AZUL, firmado com o réu em 11/05/1995.

Citado, o réu opôs embargos (fls.51/59), requerendo a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

A CEF impugnou os embargos (fls.64/84).

Designada primeira audiência de conciliação, esta restou infrutífera (fls.92).

Designada segunda audiência de conciliação, esta restou infrutífera (fls.114).

Sobreveio sentença (fls.120/124-v), que: 1) julgou procedente, em parte, o pedido monitório, tendo como suficientes a embasar a cobrança os documentos apresentados pela autora, e converteu o mandado monitório, com as devidas correções, em executório. 2) julgou procedentes, em parte, os embargos à monitória, acolhendo parte da defesa apresentada nos embargos, para: a) determinar que sobre o montante inicial incidirão os juros remuneratórios livremente contratados, de forma simples, até o vencimento do contrato; b) após o vencimento e até o ajuizamento da ação, incidirá apenas a comissão de permanência, excluindo-se os juros remuneratórios (incluindo a taxa de rentabilidade), os juros moratórios, a multa contratual e a correção monetária; c) após a o ajuizamento da ação, a correção da dívida deverá ser feita com base nos coeficientes de atualização previstos na tabela da Justiça Federal da 3ª Região, sobre esta incidindo juros de mora, na base de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do Enunciado n.º 20 da Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. d) a execução prosseguirá com a cobrança dos valores que serão apurados em liquidação de sentença, por cálculos. e) Considerando que ambas as partes restaram vencidas em parte de seus pleitos, deixo de condenar em honorários advocatícios. f) Sem custas, considerando que o embargante é beneficiário da assistência judiciária gratuita (concessão nos autos nº 2003.61.06.013760-7).

O réu interpõe recurso de apelação (fls.129/139). Alega, preliminarmente: a carência de ação, uma vez que os documentos apresentados pela autora não são documentos hábeis a embasar a ação monitória e o cerceamento de defesa, ante a ausência de produção de prova pericial contábil. No mérito, sustenta a cobrança indevida em razão da incidência de taxas, juros e encargos abusivos pela apelada. Por fim, menciona a incerteza, iliquidez e inexigibilidade do crédito.

Apela também a autora (fls.140/160), sustentando legalidade da capitalização dos juros e da aplicabilidade da comissão de permanência e que não houve cumulação de comissão de permanência com a correção monetária.

Recurso do réu contrarrazoado (fls.167/193).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da iliquidez, inexigibilidade e incerteza do crédito.

Não prospera o argumento do réu de que o crédito é inexigível, ilíquido e incerto. O contrato e a tabela de evolução da dívida juntados aos autos detalham a forma de cobrança e as taxas legalmente pactuadas. Não há obscuridade que justifique a iliquidez, a inexigibilidade ou a incerteza da dívida em cobro.

Da carência de ação.

Não assiste razão ao réu no que diz respeito à improcedência da ação monitória devido à falta de documentos comprobatórios da dívida. Na monitória, a vestibular deve ser instruída com "prova escrita sem eficácia de título executivo" (art. 1102-A do CPC), portanto, no caso dos autos, o contrato de crédito rotativo, que foi juntado aos autos às fls. 06/09, assinado pelo réu e por duas testemunhas, constituindo-se dessa forma em prova escrita. Observa-se também que foi juntada aos autos a tabela de evolução da dívida (fls.25/35). Há, portanto, documento probatório.

Da adequação da via eleita.

A autora embargada ajuizou a ação monitória com base no contrato de abertura de crédito rotativo em conta corrente - CHEQUE AZUL acompanhado dos extratos de conta corrente e das planilhas de evolução do débito.

Referido contrato prevê a concessão, pela instituição financeira, de crédito rotativo em conta-corrente, para provisão de fundos, na modalidade "crédito rotativo", também conhecida como "cheque especial".

Há portanto prova escrita - contrato assinado pelos devedores, extratos dos quais constam a liberação do crédito e a planilha de evolução do débito - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os

requisitos do artigo 1.102a do CPC - Código de Processo Civil, sendo cabível a ação monitória.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido da adequação da ação monitória para a cobrança de contrato de abertura de crédito em conta-corrente:

Súmula 247: O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória.

Da produção de prova pericial contábil e cerceamento de defesa.

É certo que, oferecidos os embargos monitórios, estes são processados pelo procedimento ordinário, nos termos do §2º do artigo 1.102-C do CPC. E é do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial, nos termos do artigo 302 do CPC.

No caso de apresentação de cálculos pelo credor, na ação monitória, o ônus da impugnação específica leva à conclusão de que, não negando o réu embargante a existência do débito, mas limitando-se a alegar excesso de cobrança, cabe-lhe indicar, desde logo, o valor que entende correto, se o caso apresentando memória de cálculo.

Tal interpretação vem ao encontro da busca de efetividade ditada pelas reformas do CPC, que já introduziu norma expressa de que "cálculos se combatem com cálculos" no âmbito dos embargos do executado (artigo 739-A, §5º) e da impugnação ao cumprimento da sentença (artigo 475-L, §2º).

No caso dos autos, as planilhas e os cálculos juntados à inicial apontam a evolução do débito. Por outro lado, a embargante não impugna especificadamente nenhum valor cobrado pela embargada, ou seja, não apontam qualquer elemento concreto no sentido de infirmar a correção formal dos cálculos e justificar a produção de perícia contábil.

Na verdade, o réu embargante sequer apresentou cálculos dos valores que entende devidos, limitando-se a sustentar que houve a cobrança indevida de juros abusivos e capitalizados, bem como impugna o percentual da multa aplicável.

Dessa forma, não há divergência quanto aos cálculos apresentados pela autora embargada, mas a pretensão de que a atualização da dívida seja feita segundo critérios diversos dos previstos em contrato, que o réu embargante entende aplicáveis.

Portanto, trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, porque limita-se à determinação de quais os critérios aplicáveis à atualização do débito, não havendo se falar em remessa dos cálculos da autora ao contador judicial.

Alega o réu que o não deferimento da produção de prova pericial configura cerceamento de defesa. Não há que se falar em cerceamento de defesa. O cerceamento de defesa é obstáculo que o juiz, ou outra autoridade, opõe ao litigante para impedir que pratique, ou sejam praticados, atos que lhe dêem guarida aos seus interesses na lide. Pode dar motivo a que o processo seja anulado. Dá-se por coação no curso do processo ou abuso de poder, o que não é observado no decorrer do processo. Ante o exposto, a não produção de prova pericial contábil não sintetiza cerceamento de defesa.

Comissão de permanência.

É incontroverso entre as partes que o contrato de abertura de crédito por elas firmado, que instrui presente monitória, prevê a aplicação da comissão de permanência. Passo à análise da legalidade da sua aplicação.

As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros:

Súmula nº 30. A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.

Súmula nº 294. Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato.

Súmula nº 296. Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora. Todavia, o contrato previu a incorporação de uma taxa variável de juros remuneratórios, apresentada sob a rubrica "taxa de rentabilidade", à comissão de permanência. Tanto a taxa de rentabilidade, como quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como, v.g. juros ou multa moratórios), não podem ser cumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro *bis in idem*. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

Direito econômico. Agravo no recurso especial. Ação revisional de contrato bancário. Comissão de permanência. Cumulação com outros encargos moratórios. Impossibilidade. - É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual. Agravo no recurso especial não provido.

STJ, 2ª Seção, AGREsp 706.368, Rel.Min. Nancy Andriighi, j. 27/04/2005, DJ 08/08/2005, p. 179

Agravo regimental. Recurso especial. Ação de cobrança. Contrato de abertura de crédito em conta-corrente. Cumulação da comissão de permanência com juros moratórios e multa contratual. Precedentes da Corte. 1. Confirma-se a jurisprudência da Corte que veda a cobrança da comissão de permanência com os juros moratórios e com a multa contratual, ademais de vedada a sua cumulação com a correção monetária e com os juros remuneratórios, a teor das Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 da Corte. 2. Agravo regimental desprovido.

STJ, 2ª Seção, AGREsp 12801, Rel.Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 27/04/2005, DJ 04/05/2005, p. 154

CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO CONTRATUAL. RELATIVIZAÇÃO DO PACTA SUNT SERVANDA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPROVAÇÃO DO ERRO. DESNECESSIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO CUMULATIVIDADE COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A revisão dos contratos é possível em razão da relativização do princípio pacta sunt servanda, para afastar eventuais ilegalidades, ainda que tenha havido quitação ou novação. [...] 3. A comissão de permanência é admitida durante o período de inadimplemento contratual, não podendo, contudo, ser cumulada com qualquer dos demais encargos moratórios. 4. Agravo regimental improvido.

STJ, 4ª Turma, AGREsp 879268, Rel.Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 06/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 254

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO MONITÓRIA. APRESENTAÇÃO PELA AUTORA DO CÁLCULO DISCRIMINADO DO DÉBITO ADEQUADO AOS PADRÕES LEGAIS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A CORREÇÃO MONETÁRIA E A "TAXA DE RENTABILIDADE". - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5 - STJ). - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas. - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS). - Agravo regimental improvido, com imposição de multa.

STJ, 4ª Turma, AgREsp 491437, Rel.Min. Barros Monteiro, j. 03/05/2005, DJ 13/06/2005, p. 310

Destarte, necessária a exclusão dos cálculos da **taxa de rentabilidade** que, conforme anteriormente exposto não pode ser cumulada com a comissão de permanência.

Da capitalização de juros.

Na vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.

STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel.Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008

Entretanto, no caso dos autos, o contrato foi firmado em 11/05/1995 anteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000, o que não admitia a capitalização de juros. Assim, de rigor a manutenção da sentença nesse ponto.

Pelo exposto, **nego seguimento** à apelação do réu e da parte autora, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se. Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012414-05.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.012414-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE
APELADO(A) : ANDRE LUIZ CARRER

DECISÃO

Trata-se de Ação Monitória, movida pela Caixa Econômica Federal - CEF - contra André Luiz Carrer, através da qual se pretende a cobrança da importância de R\$ 38.256,00 (trinta e oito mil, duzentos e cinquenta e seis reais), devidamente atualizada.

A inicial foi instruída com o contrato firmado entre as partes, além de demonstrativos da dívida (fls. 10/13 e 14/31).

Sobreveio decisão que deferiu o pedido da autora de citação do réu por edital (fls. 132) e, em decisão às fls. 154, o Juízo *a quo* tornou conclusos os autos para extinção do feito, sem resolução de mérito, pois considerou que a requerente furtou-se em providenciar a citação da parte requerida.

A CEF interpôs agravo de instrumento (fls. 156), que foi indeferido o efeito suspensivo (fls. 168/171) e posteriormente negado provimento ao recurso (fls. 213/216). A CEF opôs embargos de declaração contra este acórdão e a Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região negou provimento aos embargos, por unanimidade (fls. 219/221-v).

Processado o feito, sobreveio sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV c/c artigo 284 do Código de Processo Civil (fls. 175/178).

A CEF apela. Sustenta, em síntese, o exercício da faculdade de retratação e que não se furtou de realizar as diligências.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Verifico que o requerimento de citação por edital foi deferido (fls.132) e determinando o comparecimento da autora, ora apelante, à Secretaria do Juízo, no prazo de 15 dias, a fim de providenciar a publicação do edital nos termos do artigo 232, III, do Código de Processo Civil. O despacho foi publicado na imprensa oficial em 22/05/2007 (fl. 132) e o edital em 05/06/2007 (fl. 134).

À vista de não ter cumprido as disposições do artigo 232, III, do Código de Processo Civil, o juiz da causa considerou nula a publicação do edital de fls. 135, salientando que a parte autora deveria "*atender as determinações que lhe são dirigidas, a fim de que a relação processual seja aperfeiçoada nos autos e evitar a ocorrência de nulidade sobre os atos já praticados por este Juízo*" (fls. 142). Ato contínuo, nova citação por edital foi deferida (fl. 144), determinando-se o comparecimento da autora, no prazo de quinze dias, a fim de providenciar sua publicação. O despacho foi publicado na imprensa oficial no dia 11/09/2007. À fl. 146, a Serventia certificou nos autos que entrou em contato com o procurador da parte autora e o informou que o edital de fls. 145 seria publicado no Diário Oficial do dia 11/10/2007.

À fl. 153, o patrono da autora afirma não ter sido informado, por telefone, sobre a publicação do referido edital e, portanto, não havia providenciado a publicação que lhe competia e concluiu requerendo a derradeira expedição de edital. O pedido foi indeferido pela decisão de fl. 154 e o feito chamado à conclusão para extinção, sem resolução do mérito.

A citação por edital é admitida no procedimento monitorio, mas a concretização do procedimento depende da prática dos atos determinados pelo Juízo, que não podem se prolongar indefinidamente no tempo. O juiz da causa deve, portanto, dirigir o processo e zelar pela rápida solução do litígio, conforme as disposições do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 267, IV, DO CPC. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. FALTA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO REGULAR DO PROCESSO. ART. 267, PARÁGRAFO 3º, DO CPC.

Não sendo possível efetivar a citação do réu, por culpa da parte autora, há que se extinguir o feito sem julgamento do mérito por falta de pressuposto processual de constituição válida e regular do processo, na forma do art. 267, IV, do CPC, sendo, portanto, desnecessária a intimação pessoal da parte para regularização, pois é questão que pode ser conhecida de ofício pelo juiz, conforme previsão do parágrafo 3º, do art. 267, dessa lei processual.

Apelação improvida.

TRF-5ª Região-AC 2004.05.00.003082-6- PE, Rel. Des. Fed. José Maria Lucena, DJ 15/02/2006, pág. 745, nº 33

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. RÉ NÃO ENCONTRADA NO ENDEREÇO CONSTANTE NA INICIAL. VÁRIAS INTIMAÇÕES DA AUTORA PARA FORNECER NOVO ENDEREÇO. PARALIZAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE 30 DIAS. EXTINÇÃO DA AÇÃO NOS TERMOS DO ART. 267, III, DO CPC. SÚMULA Nº 240/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA PARTE AUTORA.

- Não é justificável que o aparato judicial fique à mercê de quem, ao procurar a prestação jurisdicional, deixe de fornecer elementos essenciais para que seja impulsionado o processo.

- O preceituado pela Súmula nº 240, do STJ, não se adequa à hipótese em que ainda não tenha havido a citação do réu.

- In casu, é plausível o fundamento de que a extinção do feito, sem resolução do seu mérito, não causará prejuízo algum à parte autora, uma vez que, posteriormente, acaso venha a conhecer o endereço e/ou bens passíveis de penhora em nome da ré, poderá promover novo ajuizamento desta ação.

- É de ser mantida a sentença que extinguiu o feito, nos termos do art. 267, III, do CPC.

- Apelação improvida.

TRF-5ª Região, AC 430613-PE, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, DJ 16/02/2008, pág. 1114, nº 73

Consigno ainda que a certidão lançada à fl. 146 tem fé pública e deve prevalecer, até prova cabal em sentido contrário.

Ademais, a questão levantada já foi discutida no Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.026455-3 e transitou em julgado dia 20.07.2009 (fl. 223).

Assim, de rigor a manutenção a r. sentença.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se. Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008706-14.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.008706-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : NEDINA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MS002812 ADELAIDE BENITES FRANCO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00087061420084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação de rito ordinário com pedido de antecipação de tutela intentada por Nedina Pereira da Silva contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a anulação de leilão extrajudicial, bem como a anulação da carta de adjudicação.

Sobreveio sentença que indeferiu a inicial e julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 295, VI e 267, I e VI, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que não foi formalizada a relação processual. Deferido os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora. Requer a anulação da r. sentença ao argumento de que o MM. Juízo *a quo* "apesar da seriedade na aplicação da lei, julgou o processo sem julgamento do mérito, sem apreciar as provas importantes apresentadas nos autos".

Dispensada a revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, na forma do art. 33 do RI/TRF-3ª Região.

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Não assiste razão à apelante.

Compulsando os autos, observo que a parte autora foi intimada à fl.124 para que emendasse a inicial, trazendo aos autos cópia do contrato particular de cessão de direitos do imóvel objeto do presente feito.

Posteriormente, a autora pleiteou o prazo de 30 (trinta) dias para cumprir o determinado pelo MM. Juízo *a quo*. O pedido foi deferido à fl. 130.

Em 28/04/2009 foi certificado à fl. 132 que "a autora, intimada para trazer aos autos cópia do contrato particular de cessão de direito do imóvel objeto dos presentes autos, quedou-se inerte conforme consulta realizada no sistema MUMPS, o qual não acusa petições pendentes relacionadas a este processo".

Em 22/03/2010 foi determinada novamente a intimação da parte autora para que, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, juntasse aos autos cópia do referido contrato de cessão de direitos do imóvel (fl.133).

Não obstante, a parte autora quedou-se inerte, de sorte que restou cumprida a exigência prevista no art. 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Por oportuno, trago o entendimento jurisprudencial:

'PROCESSUAL CIVIL - PETIÇÃO INICIAL - REQUISITOS - EMENDA - INDEFERIMENTO. Só depois de dar oportunidade ao autor para emendar ou complementar a inicial e ele não cumprir a diligência, o Juiz poderá indeferir a inicial. Recurso provido. (STJ, REsp 171361, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, j. 17/08/1998, DJU 14/09/1998).

PROCESSUAL CIVIL - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - PETIÇÃO INICIAL - INÉPCIA - AUSÊNCIA DO ENDEREÇO DOS AUTORES - EMENDA FACULTADA - INÉRCIA DA PARTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO - ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. I. Impõe-se o indeferimento da inicial e a conseqüente extinção do processo, caso a parte permaneça inerte diante da determinação de emenda ou a ofereça de maneira incompleta, sem o que a peça se torna inepta. II. A qualificação dos autores na petição inicial deve conter os respectivos endereços de forma a possibilitar a intimação pessoal de atos e termos do processo (artigo 282, II, do CPC). III. Recurso especial improvido. (STJ, REsp 200001400037, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU 25/06/2001).

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO. INCISO I DO ARTIGO 267 DO CPC. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. 1. Nos termos do art. 284 do CPC, deve o juiz, ao perceber defeitos ou deficiência na inicial, determinar a intimação do autor para promover a emenda ou correção da deficiência, no decêndio, sob pena de indeferimento da inicial. A jurisprudência desta Corte é pacífica em reconhecer que aí se cuida de ato do advogado. 2. A intimação pessoal prevista no § 1º do artigo 267, também do CPC, não se aplica à hipótese. Precedente. 3. Recurso especial improvido. (STJ, REsp 200400311417, Rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 03/11/2005, DJ 14/11/2005).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PETIÇÃO INICIAL. DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS. AUSÊNCIA DE REGULARIZAÇÃO NO 2º GRAU DE JURISDIÇÃO. ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. INICIAL INDEFERIDA. 1. A apresentação dos documentos indispensáveis à propositura da ação é ônus do embargante, ora apelada, nos termos dos artigos 16, § 2º, da Lei Federal nº 6.830/80, e 283 e 333, ambos do Código de Processo Civil. 2. No caso dos autos, neste grau de jurisdição, a apelada deixou de juntar aos autos os documentos essenciais, sendo intimada a fim de regularizar a falha processual. 3. Ocorre que, transcorrido o prazo, a apelada deixou de regularizar o feito, assim, a parte deve sofrer a conseqüência legal que é o indeferimento da petição inicial nos termos do artigo 284, do Código de Processo Civil. 4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos. Processo extinto sem a apreciação do mérito. (TRF-3ª Região, 4ª Turma, APELREEX 00064088420064036108, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA; e-DJF3 Judicial 1 30/08/2012).

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO. 1.

A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. Embora regularmente intimado (duas vezes pela imprensa oficial e uma pessoalmente) a regularizar a inicial, com a juntada dos documentos indispensáveis ao exame da lide (arts. 283 e 284 do CPC), ficou-se inerte a demandante. Correta, assim, a extinção do feito, sem resolução do mérito. 3. O fundamento para o decreto extintivo, porém, não será o art. 267, III, do CPC, haja vista que sua aplicação exige o requerimento da parte contrária, a teor da Súmula nº 240 do C. STJ. A extinção se dá, assim, com supedâneo no art. 284, parágrafo único, do mesmo Código. Precedentes. 4. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática. 5. Agravo regimental improvido.' (TRF-3ª Região, 4ª Turma, AMS 00062871120054036102, Relator Juiz Convocado LEONEL FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 19/07/2012).

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. NÃO ATENDIMENTO À DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. PRECLUSÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL, ARTIGO 276, § 1.º, CPC. DESNECESSIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 267, INCISOS III E IV DO CPC. SENTENÇA MANTIDA. 1. Não houve a citação da parte ré, tendo em vista a ausência de informação correta do seu endereço (art. 282, CPC) ou mesmo de requerimento fundamentado para a citação por edital. 2. O juízo de primeiro grau determinou a intimação da CEF para que suprisse a omissão verificada, sob pena de extinção do feito, no prazo de dez dias. Depois de mais de sessenta dias da publicação, não houve qualquer justificativa para a inércia, não se dando efetividade à citação pleiteada. 3. A CEF não atendeu à determinação judicial nem agravou da referida decisão, ocorrendo a preclusão, sobrevindo sentença de extinção do processo sem resolução do mérito. 4. É apropriado o fundamento do inc. IV do art. 267 do CPC para a extinção do processo sem resolução do mérito, tendo em vista a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular na hipótese dos autos. 5. Desnecessária a intimação pessoal para a extinção do processo, não se aplicando, no caso, o § 1.º do art. 267 do Código de Processo Civil. 6. Apelação da CEF não provida. Sentença mantida por outros fundamentos. (TRF3, AC 0004936-20.2003.4.03.6119, Turma Suplementar da Primeira Seção, Rel. Juiz Federal Convocado JOÃO CONSOLIM, e-DJF3 Judicial 08/02/2010)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. NÃO LOCALIZAÇÃO DO RÉU. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA. 1. Cabe ao autor de qualquer demanda apontar o endereço correto do réu, sendo tal tarefa da parte, e não do Juiz. 2. Ante o fato de a Autora não ter fornecido o endereço à correta citação do devedor, não é razoável eternizar a permanência dos autos em cartório, sugando a máquina judiciária, a espera de requerimento que impulse o feito. 3. Ressalte-se que o inciso I, do art. 267, do CPC, não carece da intimação pessoal prevista no § 1º, do mesmo dispositivo. A Peça Exordial é inepta, pois a qualificação do Réu, com o endereço correto, é requisito da Petição Inicial (art. 282, II do CPC). Ademais, mesmo se assim não fosse, a supracitada intimação foi cumprida pelo Juízo a quo que abriu prazo de 10 (dez) dias para que a Caixa Econômica promovesse as diligências necessárias, sob pena de extinção. Entretanto, a parte interessada ficou-se inerte. 4. Apelação conhecida e desprovida. (TRF2, AC 201251010034948, Oitava Turma Especializada, Rel. Des. Federal GUILHERME DIEFENTHAELER, e-DJF2R 03/12/2014)

RECURSO DE APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. DEVEDOR. PAREDEIRO DESCONHECIDO. ENDEREÇO INCORRETO. OPORTUNIDADE. EXTINÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. RECURSO IMPROVIDO. 1 - Trata-se de apelação objetivando a reforma da sentença que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, incisos III e IV, do Código de Processo Civil. 2 - A extinção merece ser confirmada, porque a exigência contida no inciso VII do art. 282 do CPC determina que conste, na petição inicial, o requerimento de citação do demandado, razão pela qual compete à parte autora fornecer o correto endereço do réu e de seus representantes legais. 3 - O fato da parte autora não ter fornecido o endereço à correta citação do devedor, apesar das diversas oportunidades concedidas, não pode servir de pretexto para se eternizar a prestação jurisdicional. 4 - Inobstante a apelante afirmar ausência de intimação pessoal, nestes autos há despacho determinando expressamente a intimação pessoal da CEF, revelando seu cumprimento através de Certidão Positiva. 5 - Recurso improvido. (TRF2, AC 201051100002253, Sexta Turma Especializada, Rel. Des. Federal CÁRMEN SILVIA LIMA DE ARRUDA, e-DJF2R 02/10/2013)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CAIXA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INADIMPLÊNCIA. RÉUS NÃO LOCALIZADOS. VÁRIAS INTIMAÇÕES DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PARA REGULARIZAR A PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE NA CITAÇÃO POR EDITAL. INÉPCIA DA INICIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, haja vista a inexistência de endereço do réu, a falta de êxito em encontrá-lo, apesar das diligências promovidas, e a ausência de interesse da CAIXA na realização de citação por edital. 2. Verifica-se que não foi possível a citação dos réus no endereço fornecido na inicial, pois o imóvel encontrava-se desocupado. 3. A demandante foi intimada por diversas vezes para informar o endereço correto dos demandados, havendo o juiz "a quo", inclusive, sugerido a realização da citação por edital. Contudo, a própria CAIXA, afirmou expressamente que não possuía interesse na mencionada citação. 4. A petição inicial, no caso em apreço, não preenche todos os requisitos elencados nos arts. 282 e 283 do CPC, posto que não indica, de forma satisfatória, o real domicílio e residência dos réus. Apesar do prazo de 10 (dez) dias, exigido em lei, haver sido concedido pelo juiz sentenciante, o endereço dos demandados não foi apresentado e, por conseguinte, o defeito não foi sanado. Diante disso, se impõe a extinção do feito sem resolução do mérito, pois a petição inicial restou inepta. 5. Na verdade, foi concedido à autora um prazo bem superior ao previsto no CPC para a regularização da peça vestibular, tendo a demandante, mesmo assim, ficado inerte. Apelação improvida. (TRF5, AC 00081976320104058100, Primeira Turma, Rel. Des. Federal JOSÉ MARIA LUCENA, DJE 18/10/2012)

A parte autora, ante a determinação de emenda da inicial, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, juntando os documentos requeridos, ou, discordando da determinação do Juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. Todavia, não insurgiu-se contra o despacho, deixando transcorrer *in albis* o prazo para o cumprimento da determinação judicial, fato que acarretou a consumação da preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial.

Cito precedente desta Primeira Turma em caso análogo:

PETIÇÃO INICIAL. DESPACHO IRRECORRIDO. APELAÇÃO CONTRA SUBSEQÜENTE SENTENÇA TERMINATIVA. QUESTÃO PRECLUSA. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Recurso admitido como agravo legal, por haver mero equívoco na indicação da sua fundamentação legal, e considerando-se a identidade de prazo e processamento. 2. A parte autora, ante a determinação de emenda da inicial, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, juntando os documentos requeridos e complementado as custas, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. Todavia, não se insurgiu contra o despacho e lhe deu cumprimento apenas parcial, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial. 3. Desnecessária a providência da intimação pessoal prevista no § 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil, na medida em que a lei determina tal diligência apenas nas hipóteses de extinção do feito por negligência mútua das partes e abandono da causa pelo autor (incisos II e III do referido artigo 267, respectivamente), dispensando-a, por conseguinte, no caso de indeferimento da inicial (artigo 267, inciso I, da lei adjetiva). 4. Agravo legal não provido.

TRF 3ª Região, AG 2000.03.99.015727-0 AC 578725, Rel. Juiz Fed. Conv. MÁRCIO MESQUITA, j. 22.07.08

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.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002339-56.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.002339-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MADEIREIRA ITAPECHINGA LTDA -ME e outros(as)
: ANTONIO VALDECI ROGATI
: LOURDES MAZUCO ROGATI
ADVOGADO : SP180139 FERNANDA LISBÔA DANTAS (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP299523B MARY CARLA SILVA RIBEIRO e outro(a)
No. ORIG. : 00023395620094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MADEIREIRA ITAPECHINGA LTDA-ME e outros, contra decisão proferida em Ação Monitória que JULGOU IMPROCEDENTES, POR SENTENÇA, os embargos propostos, para, resolvendo-lhes o mérito, na forma do art. 269, I do CPC, determinar a convalidação do mandado em título executivo. Sai o devedor intimado para pagamento, nos termos do art. 1.102c, 3º do CPC. Arcaão os embargantes, vencidos, com as custas e despesas do processo e honorários de advogado que arbitro em 10% sobre o valor atualizado do débito à data da efetiva liquidação.

A parte apelante, sustenta: a) o título que embasa essa não tem o condão de ser título exequível; b) a ausência de liquidez, certeza e exigibilidade da dívida em cobro, além de estar muito acima do valor devido e ainda a falta de cálculos discriminados do valor do débito; c) a dívida data de 2004, uma vez que gerada há oito anos, portanto não é mais devida e d) a ausência de comprovação que a parte apelante utilizou-se do valor apontado, portanto, busca o reconhecimento de sua legitimidade passiva.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de

Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da prescrição.

No caso dos autos, a dívida origina-se de contrato de adesão a crédito rotativo. O contrato de crédito rotativo foi assinado na vigência do Código Civil de 1916 - CC/1916.

Na vigência do CC/1916, não havendo disposição específica, o prazo prescricional aplicável para dívidas oriundas de contrato de financiamento (que não constitua título de crédito) é o prazo geral de vinte anos, previsto no artigo 177 do referido código. Na vigência do CC/2002, por também não haver prazo específico, aplica-se o prazo geral de dez anos previsto no artigo 205.

Não é aplicável o prazo de cinco anos, previsto no artigo 206, §5º, inciso I do CC/2002, pois no caso de contratos de abertura de crédito, não se pode falar em dívida líquida, tanto que não podem ser cobrados pela via executiva, mas sim por ação monitória, nos termos do entendimento jurisprudencial consagrado nas Súmulas 233 e 247 do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, aplica-se o prazo prescricional de dez anos, evidentemente contado não a partir da assinatura do contrato, mas sim a partir de seu inadimplemento. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. 1. A cobrança de débito advindo de contrato de crédito rotativo rege-se pela disposição do art. 205 do Código Civil e é de 10 anos o prazo de prescrição do direito de ação...

TRF 1ª Região, 6ª Turma, EDAC 200234000108150, Rel. Des.Fed. Carlos Moreira Alves, j. 11/07/2001, DJe 25/07/2011 EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO. PRESCRIÇÃO. CARÊNCIA DE AÇÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. 1. Tratando-se de contrato de crédito rotativo firmado entre a CEF e a embargante, é afastada a aplicação das regras de prescrição quinquenal determinadas pelo Decreto n.º 20.910/32 que protege, à toda evidência, somente as pessoas jurídicas de direito público. 2. Exaurido o contrato em dezembro de 2005 e ajuizada a ação monitória em 09.01.2005, a pretensão da CEF não se encontra prejudicada em razão da prescrição decenal (art. 205 do Novo Código Civil)...

TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC 200371100000301, Rel. Des.Fed. Jairo Schafer, j. 21/05/2008, DJe 02/06/2008 CIVIL. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. PRESCRIÇÃO. COBERTURA DA DÍVIDA PELO SEGURO. 1 - No tocante à prescrição, tendo a ação monitória sido ajuizada já na vigência do Novo Código Civil, o prazo é de dez anos, nos termos do seu artigo 205. O prazo prescricional começa a contar da inadimplência, sendo descabida a pretensão da apelante de fazer contar tal prazo a partir da assinatura do contrato de abertura de crédito rotativo em conta corrente. Precedente: TRF 5. Primeira Turma. AC 398372-RN. Rel.: Desembargador Federal CÉSAR CARVALHO. Publ. DJ 15/04/2008...

TRF 5ª Região, 4ª Turma, AC 200883000155560, Rel. Des.Fed. Margarida Cantarelli, j. 03/11/2009, DJe 12/11/2009

No caso dos autos, não tendo decorrido prazo superior a dez anos da data do inadimplemento (03.08.2006) até a data do ajuizamento da ação, não se consumou a prescrição. Assim, rejeito a arguição de prescrição.

Do cabimento da ação monitória com base em título executivo extrajudicial.

A autora embargada ajuizou a ação monitória com base em "Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA", acompanhada dos extratos da conta bancária, a planilha de evolução do débito e demonstrativo de débito. Fez juntarem-se os extratos de conta corrente (fls. 26/39) os quais, observo, abrangem o período, desde que a conta apresentou saldo negativo, até a transferência do saldo devedor para créditos em liquidação.

Referido contrato prevê a concessão, pela instituição financeira, de crédito rotativo, mediante lançamentos em conta corrente, para possibilitar o pagamento de cheques apresentados com insuficiência de fundos.

Há, portanto, prova escrita - contrato assinado pelos devedores, extratos dos quais constam a liberação do crédito e as planilhas de evolução do débito - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 1.102a do CPC - Código de Processo Civil.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido da adequação da ação monitória para a cobrança de contrato de abertura de crédito em conta-corrente:

Súmula 247: O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória.

É certo que a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, nos termos do disposto no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004, inclusive na hipótese de contrato de abertura de crédito em conta corrente.

Também é certo que o Superior Tribunal de Justiça tem firmado entendimento, de que compartilho, de que a cédula de crédito bancário, ainda que representativa de contrato de abertura de crédito em conta corrente, constitui título executivo extrajudicial: STJ, 4ª Turma, AGRESP 200800520401, Rel.Min. Maria Isabel Gallotti, j. 26/10/2010, DJe 19/11/2010.

Contudo, não menos certo é que há também precedentes de Tribunais Regionais Federais, no sentido de que a cédula de crédito bancário, quando representativa de contrato de abertura de crédito em conta corrente, não constitui título executivo extrajudicial: TRF 2ª Região, 5ª Turma, AC 200951010214319, Rel. Des.Fed. Castro Aguiar, j. 24/03/2010, DJe 13/04/2010; TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200861000166558, Rel. Juíza Sílvia Rocha, j. 16/11/2010, DJe 26/11/2010; TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 200961000071345, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, j. 13/09/2010, DJe 22/09/2010; TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC 00319144120074047000, Rel. Des.Fed. Marga Inge Barth Tessler, j. 12/05/2010, DJe 24/05/2010.

Assim, ainda que se entenda que a cédula de crédito bancário, representativa de contrato de abertura de crédito em conta corrente, tem natureza de título executivo extrajudicial, haveria de se concluir, inclusive considerando a controvérsia jurisprudencial existente, pela possibilidade do credor optar pelo ajuizamento da ação monitória. Nesse sentido, aponto precedente:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. AJUIZAMENTO DE AÇÃO MONITÓRIA. POSSIBILIDADE. FACULDADE DO CREDOR. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO DEVEDOR. 1. A jurisprudência desta Corte possui entendimento firme no sentido de que, embora disponha de título executivo extrajudicial, cabe ao credor a escolha da via processual que lhe parecer mais favorável para a proteção dos seus direitos, desde que não venha a prejudicar o direito de defesa do devedor...

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 453803/PR, j. 28/09/2010, DJe 06/10/2010)

Da alegação de não utilização do crédito e ilegitimidade passiva.

Não procedem as objeções dos réus quanto ao contrato de Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA, eis que os extratos juntados aos autos (fls. 26/39) demonstram que houve a utilização do limite do crédito disponibilizado aos réus, dessa forma, os débitos foram lançados e cobrados pela apelada, sendo, portanto absolutamente infundada a alegação de não utilização do crédito. Se a parte ré, ciente do crédito, até mesmo utilizou-se do dinheiro, não pode evidentemente furtar-se ao pagamento do crédito alegando que não o utilizou. Dessa forma, não há que se falar de ilegitimidade passiva dos réus.

Da alegação de valores cobrados a maior e a ausência de discriminação do débito.

Não assiste razão à apelante no que se refere aos valores cobrados a maior, bem como, à ausência de discriminação da dívida, porquanto foram juntados os documentos de fls. 41/46, os quais apresentam a evolução da dívida e atualização do débito de forma detalhada. Assim, afasto às alegações pertinentes à incerteza, à iliquidez e à inexigibilidade da dívida em cobro por falta de documentação comprobatória.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002747-04.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002747-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado WILSON ZAUHY
APELANTE : ANTONIO REIS CAMARAO
ADVOGADO : SP160402 MARCELA DE OLIVEIRA CUNHA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro(a)
PARTE AUTORA : JOSEFA DA SILVA REIS
ADVOGADO : SP160402 MARCELA DE OLIVEIRA CUNHA e outro(a)
No. ORIG. : 00027470420104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Fls. 146/147. Trata-se de pedido de declaração de nulidade da intimação da decisão de fls. 142/143verso e a conseqüente devolução do prazo para a interposição de recurso, sob a alegação de não recebimento das publicações em segunda instância.

Conforme informação da Subsecretaria da 1ª Turma às fls. 154, a referida decisão foi regularmente disponibilizada no Diário Eletrônico em 21 de maio de 2015, constando o número correto do processo, o nome das partes e os advogados constituídos nos autos e constantes da autuação.

Ademais, a patrona do autor não comprovou efetivamente a ausência de intimação em sede recursal, como se nota, os documentos acostados são inábeis para a demonstração da inexistência de intimação dos atos processuais nesta instância.

Indefiro o pedido.

Intime-se. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004412-02.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.004412-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outro(a)
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP095563 JOAO BATISTA VIEIRA e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JOSE MARIA VIEIRA espolio e outro(a)
ADVOGADO : SP048775 LEONARDO SANCHEZ THOMAZ e outro(a)
REPRESENTANTE : SONIA RODRIGUES VIEIRA
APELADO(A) : SONIA RODRIGUES VIEIRA
ADVOGADO : SP048775 LEONARDO SANCHEZ THOMAZ e outro(a)
No. ORIG. : 00044120220114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelações da Caixa Econômica Federal/Emgea e da União em face de sentença que julgou procedente a ação para o fim de reconhecer à parte autora o direito de quitação do saldo devedor nos termos do art. 2º, 3º, da Lei 10.150/2000, combinado com o art. 22, da mesma Lei, condenando a CEF a dar quitação do saldo devedor e fornecer à parte autora o documento necessário para que se proceda à baixa na hipoteca do imóvel objeto da lide.

A CEF sustenta, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva. No mérito, alega a impossibilidade de quitação, pelo FCVS, de mais de um financiamento do SFH. Pugna, ainda, pela redução dos honorários advocatícios a teor do disposto no art. 20, §4º, do CPC.

A União requer a reforma da r. sentença ao argumento de que a parte autora não tem direito à cobertura do saldo residual do FCVS, em razão da duplicidade de financiamento imobiliário.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, na forma do art. 33 do RI/TRF-3ª Região.

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da legitimidade passiva da CEF

Rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal. A CEF incorporou as competências do Banco Nacional de Habitação quando foi extinto através da Resolução nº 25, de 16.06.67 e que tinha por objetivo principal assumir a responsabilidade pelo saldo devedor dos mutuários, por ocasião do pagamento da última prestação. Assim, tendo o mutuário quitado as prestações avençadas, se residuo houvesse, este seria quitado por referido fundo.

Dessa forma, havendo a cobertura do FCVS, cuja administração incumbe à Caixa Econômica Federal, há clara necessidade da presença desta no polo passivo da demanda. Tal, inclusive, é o entendimento pacífico do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, consoante julgado abaixo transcrito:

PROCESSUAL CIVIL E DIREITO ECONÔMICO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - PARTICIPAÇÃO DO FVCS (FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS) - INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA DEMANDA - COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL - PRECEDENTES. 1- O escólio firmado no âmbito da Corte Especial do STJ (Resp nº 94.604/RS) é no sentido de que, em litígio oriundo de contrato de financiamento da casa própria, tutelado sob as normas do SFH, constatado que haverá o comprometimento do FCVS, exsurge o interesse da Caixa Econômica Federal na lide, deslocando-se a competência para o juízo federal. 2- Recurso Especial conhecido e provido. Decisão unânime. STJ, REsp 150.623/PE, 1ª Turma, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, DJ 14.12.98, p. 101

Da cobertura do saldo devedor pelo FCVS quando da existência de mais de um financiamento na mesma localidade.

No que diz respeito à duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade, vale ressaltar que, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/90 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência.

No caso dos autos, o contrato foi firmado em 25/06/1986, portanto, anterior à vedação preconizada pela Lei nº 8.100/90.

Acrescento ainda que a disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, apenas veda às pessoas que já eram

"proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação.

Não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista.

Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que, como visto, não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico. Se as instituições financeiras defendem que os mutuários firmaram o contrato em desacordo com os comandos da lei, ocultando o financiamento anterior de imóvel situado na mesma localidade, compete-lhes promover a rescisão do contrato, pleiteando sejam imputadas aos mutuários as penalidades em tese cabíveis. Não lhes é lícito, contudo, reputar válido o contrato naquilo que lhes aproveita (o recebimento das prestações, por exemplo), e negar validade no que em tese lhe prejudica (a cobertura do saldo devedor pelo FCVS). Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso especial submetido ao regime previsto no artigo 543-C do CPC, firmou entendimento de que é possível a quitação do saldo devedor do segundo imóvel adquirido no âmbito Sistema Financeiro da Habitação, pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, na hipótese em que o contrato foi celebrado antes da vigência da Lei nº 8.100/1990:

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 pólo 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 ELLANA 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 ELLANA 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 ELLANA 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 a 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 Súmulas 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 ..EMEN:

(REsp 1133769 RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Quanto aos honorários advocatícios, estes seguem o princípio da causalidade, suportando o ônus da sucumbência a parte que deu causa à lide. Fixam-se os honorários, em regra, segundo os critérios dos artigos 20 e 21 do Código de Processo Civil.

A regra geral consubstanciada no §3º do artigo 20 estabelece percentuais mínimo e máximo, incidentes sobre o valor da condenação, devendo neste intervalo o juiz estabelecer o *quantum* adequado, à luz dos critérios das alíneas "a", "b" e "c" do mesmo dispositivo. No entanto, o §4º traz exceções a esta regra geral, podendo o juiz, presentes quaisquer dos requisitos objetivos e subjetivos ali estabelecidos, fixar os honorários segundo o critério da equidade, não se limitando aos patamares mínimo e máximo do §3º. Poderá, ainda, arbitrar os honorários em valor fixo ou utilizar como parâmetro o valor da causa, ao invés do valor da condenação (Recurso Repetitivo nº 1155125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010).

Isto não significa que a ponderação do juiz não possa resultar na fixação de honorários em patamares idênticos àqueles mencionados no §3º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Ademais, a fixação dos honorários sucumbenciais não pode resultar em valores incompatíveis com o próprio proveito econômico decorrente da prestação jurisdicional obtida, sob risco de ofensa ao princípio da proporcionalidade. Neste sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CAUSA DE PEQUENO VALOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. OFENSA AO ART. 20, § 4º, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. *Ressalvadas as hipóteses de valores irrisórios ou exorbitantes, "investigar os motivos que firmaram a convicção do magistrado na fixação dos honorários bem como promover a sua modificação, quer para majorá-los quer para reduzi-los, demanda o reexame do substrato fático dos autos, o que é defeso ao STJ em face do teor da Súmula 7/STJ" (AgRg no REsp 953.900/PR, Primeira Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 27/4/10).*

2. *O art. 20, § 4º, do CPC autoriza que, nas causas de pequeno valor, bem como nas condenações impostas à Fazenda Pública, a fixação de honorários advocatícios se dê por equidade, o que, contudo, não afasta a necessidade de que os honorários de sucumbência guardem certa proporcionalidade em relação ao proveito econômico obtido pelo autor.*

3. *Para definição do que se entende por remuneração ínfima, "Deve ser aferida a expressão econômica do quantum arbitrado a título de honorários em cada caso (AgRg no Ag 1.384.928/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 27/5/11).*

4. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp .434/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/05/2012, DJe 28/05/2012)

No caso dos autos, considerando a complexidade, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, tenho por **adequado o valor fixado na sentença recorrida**.

Tratando-se de recurso que colide com a jurisprudência dominante, **nego-lhe seguimento** com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015549-44.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.015549-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro(a)
APELADO(A) : JOAO CARLOS ALVES FEITOSA e outro(a)
: MARCIA ANDRE FEITOSA
ADVOGADO : SP184153 MARCELO TANDLER PAES CORDEIRO e outro(a)
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00155494420124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação da Caixa Econômica Federal em face de sentença que julgou procedente o pedido, para o fim de reconhecer ao autor o direito à quitação do saldo residual do contrato de financiamento habitacional com a utilização do FCVS, devendo a ré proceder à quitação do contrato firmado entre as partes, com o cancelamento da hipoteca.

A CEF sustenta, em síntese, a impossibilidade de quitação, pelo FCVS, de mais de um financiamento do SFH. Alega, ainda, a inaplicabilidade da Lei nº 10.150/2000 ao caso concreto. Pugna pela redução dos honorários advocatícios a teor do disposto no art. 20, §4º, do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, na forma do art. 33 do RI/TRF-3ª Região.

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da cobertura do saldo devedor pelo FCVS quando da existência de mais de um financiamento na mesma localidade.

No que diz respeito à duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade, vale ressaltar que, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/90 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência.

No caso dos autos, o contrato foi firmado em 24/06/1985, portanto, anterior à vedação preconizada pela Lei nº 8.100/90.

Acrescento ainda que a disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, apenas veda às pessoas que já eram "proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação.

Não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista.

Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que, como visto, não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico.

Se as instituições financeiras defendem que os mutuários firmaram o contrato em desacordo com os comandos da lei, ocultando o financiamento anterior de imóvel situado na mesma localidade, compete-lhes promover a rescisão do contrato, pleiteando sejam imputadas aos mutuários as penalidades em tese cabíveis. Não lhes é lícito, contudo, reputar válido o contrato naquilo que lhes aproveita (o recebimento das prestações, por exemplo), e negar validade no que em tese lhe prejudica (a cobertura do saldo devedor pelo FCVS). Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso especial submetido ao regime previsto no artigo 543-C do CPC, firmou entendimento de que é possível a quitação do saldo devedor do segundo imóvel adquirido no âmbito Sistema Financeiro da Habitação, pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, na hipótese em que o contrato foi celebrado antes da vigência da Lei nº 8.100/1990:

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 pólo 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 ELLANA 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 ELLANA 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, faz-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 residuo 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 ELLIANA 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 ..EMEN: (REsp 1133769 RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Quanto aos honorários advocatícios, estes seguem o princípio da causalidade, suportando o ônus da sucumbência a parte que deu causa à lide. Fixam-se os honorários, em regra, segundo os critérios dos artigos 20 e 21 do Código de Processo Civil.

A regra geral consubstanciada no §3º do artigo 20 estabelece percentuais mínimo e máximo, incidentes sobre o valor da condenação, devendo neste intervalo o juiz estabelecer o *quantum* adequado, à luz dos critérios das alíneas "a", "b" e "c" do mesmo dispositivo.

No entanto, o §4º traz exceções a esta regra geral, podendo o juiz, presentes quaisquer dos requisitos objetivos e subjetivos ali estabelecidos, fixar os honorários segundo o critério da equidade, não se limitando aos patamares mínimo e máximo do §3º. Poderá, ainda, arbitrar os honorários em valor fixo ou utilizar como parâmetro o valor da causa, ao invés do valor da condenação (Recurso Repetitivo nº 1155125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010).

Isto não significa que a ponderação do juiz não possa resultar na fixação de honorários em patamares idênticos àqueles mencionados no §3º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Ademais, a fixação dos honorários sucumbenciais não pode resultar em valores incompatíveis com o próprio proveito econômico decorrente da prestação jurisdicional obtida, sob risco de ofensa ao princípio da proporcionalidade. Neste sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CAUSA DE PEQUENO VALOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. OFENSA AO ART. 20, § 4º, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Ressalvadas as hipóteses de valores irrisórios ou exorbitantes, "investigar os motivos que firmaram a convicção do magistrado na fixação dos honorários bem como promover a sua modificação, quer para majorá-los quer para reduzi-los, demanda o reexame do substrato fático dos autos, o que é defeso ao STJ em face do teor da Súmula 7/STJ" (AgRg no REsp 953.900/PR, Primeira Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 27/4/10).

2. O art. 20, § 4º, do CPC autoriza que, nas causas de pequeno valor, bem como nas condenações impostas à Fazenda Pública, a fixação de honorários advocatícios se dê por equidade, o que, contudo, não afasta a necessidade de que os honorários de sucumbência guardem certa proporcionalidade em relação ao proveito econômico obtido pelo autor.

3. Para definição do que se entende por remuneração ínfima, "Deve ser aferida a expressão econômica do quantum arbitrado a título de honorários em cada caso (AgRg no Ag 1.384.928/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 27/5/11).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp. 434/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/05/2012, DJe 28/05/2012)

No caso dos autos, considerando a complexidade, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, tenho por adequado o valor fixado na sentença recorrida.

Tratando-se de recurso que colide com a jurisprudência dominante, **nego-lhe seguimento** com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014764-44.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014764-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : XOCAIRA E OGUSUKU ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C LTDA
ADVOGADO : SP318848 TIAGO LUIZ LEITÃO PILOTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00043064920074036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por XOCAIRA E OGUSUKU ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C LTDA. em face de decisão que, nos autos de embargos à execução fiscal, recebeu a apelação da embargante apenas e tão somente no efeito devolutivo, nos seguintes termos:

"Verifica-se que houve erro material no ultimo parágrafo da sentença de fls. 648/655. Assim, recebo a apelação interposta pelo Embargante no efeito devolutivo, nos termos do art. 520, inciso V do CPC. Ao embargado para apresentação de contrarrazões no prazo legal. Traslade-se cópia deste despacho para os autos principais. Após, findo o prazo, com ou sem manifestação remetendo-se estes autos ao E.TRF da 3ª Região com as nossas homenagens. Intimem-se."

Inconformada, a agravante sustenta que a concessão do efeito suspensivo ao recurso de apelação é medida que se impõe, fundamentando sua pretensão no poder geral de cautela que assiste aos juízes, insculpido no artigo 798 do Código de Processo Civil.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ativo ao presente recurso, para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário cobrado nos autos do executivo fiscal n. 0000120-27.2000.4.03.6110.

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.

Os efeitos da apelação encontram-se regulados no art. 520 do Código de Processo Civil, conforme transcrito a seguir:

"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:

I - homologar a divisão ou a demarcação;

II - condenar à prestação de alimentos;

III - julgar a liquidação de sentença;

IV - decidir o processo cautelar;

V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;

VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem;
VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".

Assim, em regra, a apelação suspende os efeitos da sentença de improcedência, ressalvadas as hipóteses acima. Observe-se que a atribuição exclusiva de efeito devolutivo tem caráter excepcional, de modo que o rol do artigo 520 do CPC é taxativo.

No caso dos autos, reparo que os embargos à execução fiscal foram julgados sem resolução de mérito, em função de litispendência, sentença contra a qual foi tirado o recurso de apelação da embargante, ora agravante, a que se conferiu apenas e tão somente o efeito devolutivo. Percebe-se, nesta senda, que a hipótese da situação analisada amolda-se com perfeição a previsão legal acima transcrita (inciso V), pelo que cabível o recebimento do apelo exclusivamente no efeito devolutivo.

Além disso, muito embora os embargos à execução fiscal que tramitem na origem estejam devidamente garantidos por meio da penhora de um lote de terreno, realizada pelo Oficial de Justiça (fl. 373), há de se considerar outro fator.

Conforme averbado anteriormente, os embargos à execução fiscal foram extintos sem resolução do mérito em razão da litispendência mantida entre este processo e a ação anulatória n. 0002802-52.2000.4.03.6110. Tal ação anulatória foi julgada procedente por parte do magistrado de primeira instância (fls. 403/412).

No entanto, em consulta ao sistema informatizado de andamento processual, constato que a apelação tirada da mencionada sentença foi recebida no seu duplo efeito legal (devolutivo e suspensivo), o que significa dizer que a posição assumida pelo juiz competente para apreciar o processo anulatório carece de definitividade e pode ser reformada por esta Corte Regional.

Por outras palavras, a sentença que julgou procedente a ação anulatória ainda não produz as suas regulares consequências no plano fático, ante o recebimento do recurso de apelação dela tirado no efeito suspensivo. Sendo assim, não há como se infirmar, com total certeza, a excepcionalidade da situação da agravante que permitiria a ela furtar-se do comando inserto no inciso V do artigo 520 do Código de Processo Civil, já que o entendimento do juiz *a quo* poderá ser reformado em segunda instância.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, para os fins do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.
WILSON ZAUHY
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019959-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019959-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : LUIZ ALFREDO PEDROSO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP287637 NELSON ALCANTARA ROSA NETO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158014220154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 106/110 - Face o exposto, devolvo o prazo para que a agravada ofereça sua contraminuta.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.
RENATO TONIASSO
Juiz Federal Convocado

2015.03.00.020151-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado WILSON ZAUHY
EMBARGANTE : EMPRESA AUTO VIACAO TABOAO LTDA
ADVOGADO : SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro(a)
EMBARGADO : Decisão de fls.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00135328020124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO WILSON ZAUHY (Relator).

Trata-se de embargos de declaração opostos pela agravante executada em face de decisão que, nos termos do Artigo 557 do CPC, negou provimento ao agravo de instrumento.

Referido agravo de instrumento foi interposto em sede de execução fiscal, contra decisão que indeferiu o pedido de penhora sobre os bens nomeados pela executada, bem como, deferiu o pedido da exequente de inclusão no polo passivo das empresas pertencentes ao grupo econômico da executada.

Na inicial do agravo, a executada requereu a decretação da nulidade da decisão, por falta de fundamentação. Sustentou também a possibilidade de garantia da dívida com o imóvel ofertado e a desnecessidade de citação das demais empresas componentes do grupo econômico, uma vez que o fato de haver pessoas jurídicas pertencentes ao mesmo grupo econômico, por si só, não enseja a responsabilidade solidária e, ademais, a executada principal possui bens aptos à garantia da dívida.

A decisão ora impugnada consignou apenas que a União recusou de forma devidamente motivada a penhora sobre os bens imóveis oferecidos pela executada. Ao final, negou seguimento ao agravo de instrumento com base no Artigo 557 do CPC.

Em seus embargos de declaração, a executada alega existência de omissão quanto ao exame das questões pertinentes à nulidade da decisão por ausência de fundamentação e ao redirecionamento indiscriminado do débito em face de terceiros que não guardam relação com o fato gerador do tributo.

É o relatório. Passo a decidir.

Dispõe o Artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, serem cabíveis embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual devia se pronunciar o Juiz ou Tribunal e, por construção pretoriana integrativa, à hipótese de erro material.

No presente caso, assiste razão à embargante no que tange às omissões apontadas, ora supridas sem alteração do resultado do julgamento.

Afasto a alegação de nulidade da decisão agravada, pois, embora sucinta, apresentou os fundamentos necessários à compreensão da solução dada à matéria em debate.

Quanto à inclusão no polo passivo da execução de empresas pertencentes ao mesmo grupo econômico, ressalto que, nos termos do Artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional, são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei. Por sua vez, a Lei nº 8.212/1991 prevê expressamente, em seu Artigo 30, inciso IX, a solidariedade das empresas integrantes do mesmo grupo econômico em relação às obrigações decorrentes de sua aplicação.

Nos autos principais, a União juntou relatório elaborado pela auditoria e procuradoria do INSS, referente a Estudo de Configuração de Grupos Econômicos do Segmento de Transporte Urbano, a partir de informações relativas a empresas devedoras constantes de listagem de inadimplentes junto ao INSS. Para a pesquisa, foram utilizados dados fornecidos pela JUCESP e pela Receita Federal. Especificamente sobre o "Grupo Ruas Vaz", o relatório, com base na análise do quadro societário das empresas do grupo, indica que, apesar do número expressivo de sócios por empresa, o controle acionário e gerencial do grupo se alterna, na sua maioria, entre dois sócios. O relatório também apontou coincidência de endereços e confusão patrimonial entre algumas empresas do grupo.

Caracterizada a existência de grupo econômico, tal situação enseja a incidência da responsabilidade tributária solidária pelo recolhimento

das contribuições sociais, na forma do Artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional, combinado com o Artigo 30, inciso IX, da Lei nº 8.212/1991, o que autoriza a inclusão no polo passivo da execução das empresas pertencentes ao grupo.

Pelo exposto, acolho os embargos de declaração para suprir a omissão apontada e integrar a decisão embargada sem efeitos infringentes.

Intimem-se.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal sem manifestação, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020802-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020802-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : INDUSTRIAS MANGOTEX LTDA
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
No. ORIG. : 00004429320148260286 A Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INDÚSTRIAS MANGOTEX LTDA. em face de decisão que, nos autos da execução fiscal de origem, indeferiu a exceção de pré-executividade oposta.

A decisão agravada foi mantida mesmo após a oposição de embargos de declaração (fls. 186/187).

Inconformada, a agravante sustenta que as Certidões de Dívida Ativa que embasam a execução fiscal padecem de nulidade, tendo em vista que não indicam os fatos geradores dos respectivos tributos, dificultando, sobremaneira, o exercício de defesa da recorrente.

Defende, também, que as verbas relativas (i) ao terço constitucional de férias; (ii) ao aviso-prévio indenizado; (iii) aos quinze primeiros dias de auxílio-doença; (iv) ao auxílio-educação; e (v) ao abono de férias/férias indenizadas, ostentam, todas, caráter indenizatório, razão pela qual não há que se falar em incidência de contribuições previdenciárias na espécie.

Aduz, ainda, a inconstitucionalidade das contribuições previdenciárias de terceiro (INCRA, SENAI, SESI, SEBRAE, SEST e SENAT), bem como do encargo de 20% (vinte por cento) decorrente do Decreto-Lei n. 1.025/1969.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

O artigo 558 conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida ou antecipar os efeitos da tutela recursal até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório constitucionalmente garantido.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, tenho por parcialmente presentes os requisitos necessários para concessão do efeito suspensivo requerido pelo agravante.

De início, tenho por inviável acolher a alegação de que as CDA's a embasar o feito executivo são nulas, por falta de requisitos colocados pela legislação de regência como obrigatórios.

Analisando os títulos executivos que lastream a cobrança, vejo por preenchidos os requisitos insculpidos nos artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, §5º, da Lei n. 6.830/1980 (Lei de Execuções Fiscais).

Além disso, a CDA é título executivo que se reveste de presunção de legitimidade e veracidade, presunção esta que o agravante não logrou afastar de maneira convincente.

Passo ao exame da suposta inconstitucionalidade do encargo de 20% (vinte por cento) decorrente do Decreto-Lei n. 1.025/1969.

Neste aspecto, tenho que a matéria deduzida pelo executado não era própria para exame em exceção de pré-executividade, não prescindindo de amplo debate, possível apenas em sede de embargos à execução, processo onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

A corroborar tal entendimento, os precedentes jurisprudenciais desta Corte Regional:

"AGRAVO INOMINADO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIAS PASSÍVEIS DE CONHECIMENTO POR ESTA VIA.

A jurisprudência firmou entendimento de que a exceção de pré-executividade comporta a discussão de matéria de ordem pública que não requer dilação probatória para sua apreciação ou discussão de evidente erro formal no título executivo.

Neste caso, as matérias não são passíveis de serem conhecidas por meio de exceção de pré-executividade.

Tanto a alegação de nulidade das certidões de dívida ativa por ofensa ao princípio da ampla defesa, quanto as alegações de inclusão indevida do ISS na base de cálculo do PIS/COFINS e do encargo previsto no Decreto-Lei 1.025 /69 são matérias próprias de embargos à execução.

Não são matérias de ordem pública, aptas a serem conhecidas de ofício.

A matéria relativa à prescrição, por sua vez, é matéria de ordem pública, que pode ser conhecida de ofício. Porém, neste caso, a ocorrência ou não da prescrição não pode ser declarada de pronto, já que estão em debate também quais são os seus termos inicial e final.

Agravo inominado desprovido."

(AI 004783314 20 084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2010 PÁGINA: 860 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"AGRAVO LEGAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÕES DE MATÉRIAS RELATIVAS AO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DE OFÍCIO.

1- A exceção de pré-executividade visa à apresentação de defesa sem garantia de Juízo, sendo admitida quando há objeções, ou seja, questões de ordem pública, verificadas de plano.

*2- No caso, a Certidão de Dívida Ativa preenche os requisitos formais previstos nos §§ 5º e 6º do art. 2º da Lei nº 6.830/80, de modo que não há que se falar em nulidade do título. **Por seu turno, as demais matérias alegadas, relativas à ilegalidade da majoração da COFINS, do PIS e do IPI, a inconstitucionalidade da taxa SELIC, bem como a insurgência em relação ao acréscimo previsto Decreto-Lei nº 1.025 /69, dizem respeito ao mérito, devendo ser deduzidas por meio de embargos do devedor, nos termos do artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80, porquanto a exceção oposta não pode servir de sucedâneo dos embargos.***

3- Nessa perspectiva, é de se lembrar, que o escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.

4- Agravo legal a que se nega provimento."

(AI 004091472 20 094030000, JUIZ CONVOCADO RICARDO CHINA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2011 PÁGINA: 1217 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por outro lado, também não há que se falar em inconstitucionalidade das contribuições previdenciárias de terceiros.

Nesse sentido:

"APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES A TERCEIROS. SENAI. SESC. SAT. UFIR. TR.

*1- Nos termos da Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação. **2- Contribuições ao SENAI e SESC. Exação com fundamento de intervenção no domínio econômico. Legalidade. 3- Contribuições ao SAT. Constitucionalidade reconhecida pelo STF.** 4- Correção monetária. Utilização da UFIR. Legalidade. Lei 8.383/91. 5-Apelação desprovida."*

(AC 00409391819994036182, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO. 1. O agravo interposto nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil deve enfrentar especificamente a fundamentação da decisão impugnada,

demonstrando que o seu recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou não está em confronto com súmula ou com jurisprudência do Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão agravada proferida em precisa aplicação das normas de regência e em conformidade com entendimento jurisprudencial predominante nesta Egrégia Corte Regional e nos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal. **3. A exigência das contribuições da empresa ao SAT e a terceiros (IN CRA, SESC/SENAC e SEBRAE) reveste-se de legalidade e constitucionalidade.** 4. Não se admite, via exceção de pré-executividade, a análise da questão relativa à não incidência das contribuições sociais sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias e de aviso prévio indenizado, pois ainda depende de comprovação de que tais verbas integram a base de cálculo das contribuições. 5. A parte agravante não conseguiu atacar os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante, nem trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a sua reforma, limitando-se à mera reiteração do quanto já expandido nos autos, com o fim de reabrir a discussão sobre a questão de mérito, devendo ser mantida, assim, a decisão agravada. 6. Agravo improvido." (AI 00112250720144030000, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Já em relação à incidência das contribuições previdenciárias sobre as verbas destacadas, o Colendo Superior Tribunal de Justiça proferiu julgado em sede de recurso representativo de controvérsia (artigo 543-C do Código de Processo Civil), nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

(...)

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação:

"Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

(...)

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min.

Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se

enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

Verifica-se, por conseguinte, que as verbas relativas ao terço constitucional de férias, às férias indenizadas, ao aviso prévio indenizado e aos quinze primeiros dias de auxílio-doença revestem-se de traço indenizatório, pelo que não há que se cogitar de incidência de contribuições previdenciárias quanto aos valores em destaque.

De igual modo, no que se refere ao auxílio educação, o mesmo pode ser dito. Estas verbas têm natureza não-remuneratória, consoante precedentes abaixo colacionados:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO INSS PARA MANIFESTAÇÃO SOBRE O LAUDO TÉCNICO. PRECLUSÃO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE PARCELAS CUSTEADAS A TÍTULO DE CURSO DE INGLÊS. NÃO-INCIDÊNCIA. A alegada ausência de intimação pessoal restou preclusa, uma vez que o ente autárquico manifestou-se nos autos em ocasião posterior, no tocante à garantia do débito, oportunidade em que, também, poderia manifestar-se acerca do laudo e não o fez. Preliminar rejeitada. **A contribuição previdenciária somente deve ter incidência sobre as verbas de natureza remuneratória, isto é, que retribuem o trabalho do empregado e que são pagas com habitualidade, diferentemente dos cursos de capacitação e qualificação profissionais, que não integram o salário-de-contribuição, por serem inerentes às atividades desenvolvidas pela empresa (Lei nº 8.212/91, artigo 28). Os questionados cursos de língua inglesa não constituem salário in natura, porquanto não envolvem retribuição pelo trabalho, cuidando-se de verdadeiro investimento da empresa na qualificação dos trabalhadores, uma vez que o domínio do idioma é necessário à realização da atividade laborativa, ou seja, a exigência traduz-se em ferramenta essencial no desenvolvimento das tarefas diárias. A empresa não recebe dos seus empregados qualquer contraprestação em forma de trabalho. Trata-se de um benefício concedido em caráter eventual e transitório, e não habitual, como se exige para que haja a natureza remuneratória, posto que somente dura enquanto o empregado estudar. O artigo 458, § 2º, II, da CLT, na redação dada pela Lei nº 10.243/01, expressamente dispôs não integrar o salário in natura as utilidades fornecidas pelo empregador relativas à educação. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial não providas."**

(APELREEX 05347053119974036182, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CURSOS DE IDIOMAS PAGOS AOS EMPREGADOS. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. RAZOABILIDADE DO PERCENTUAL FIXADO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. **1. As empresas não só podem como devem auxiliar seus empregados com o máximo de recursos disponíveis para a profissionalização dos mesmos, melhorando assim suas condições de vida e social. Essa conduta deve receber apoio e estímulo por parte do Estado, e não ser reprimida e sofrer limitações, devendo toda norma infraconstitucional ser interpretada dentro dos contornos sociais constitucionalmente fixados. 2. Ao interpretar os dispostos constantes dos artigos 22 (destinadas a retribuir o trabalho) e 28 (destinadas a retribuir o trabalho) da Lei n. 8.212/91, é de concluir que a despesas assumidas pelas empresas com cursos profissionalizantes para seus empregados não configura pagamento pelo trabalho mas sim para o trabalho, não configurando, desta forma, verbas remuneratórias para todos os fins de direito. 3. O valor de causa é de R\$1.342.173,78 (um milhão, trezentos e quarenta e dois mil, cento e setenta e três reais e setenta e oito centavos) em 04/06/2002, mostrando-se bastante razoável a aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e, considerando o nível de complexidade do caso bem como os demais requisitos das alíneas constantes do § 3º do mesmo dispositivo legal, a verba honorária deve ser reduzida para 1% (um por cento) do valor da causa atualizado. 4. Agravos legais improvidos."**

(APELREEX 00144119120024036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho.

2. In casu, a bolsa de estudos é paga pela empresa para fins de cursos de idiomas e pós-graduação.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 182.495/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013)

Por estes fundamentos, defiro parcialmente o pedido liminar, para o fim exclusivo de suspender a exigibilidade dos créditos tributários reativos às contribuições patronais incidentes sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, quinze primeiros dias de auxílio-doença, auxílio-educação e abono de férias/férias indenizadas, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022501-98.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022501-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MARLY SILVA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP265153 NATAN FLORENCIO SOARES JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : BRAZILIAN MORTGAGES CIA HIPOTECARIA e outro(a)
: FERNANDO BRECHERET
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00029722720154036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada para que ofereça sua contraminuta, no prazo legal.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023798-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023798-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : HERMELINDO DE MACEDO
ADVOGADO : SP039405 ANTONIO DO AMARAL QUEIROZ FILHO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG. : 00011295520068260123 A Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Hermelindo de Macedo, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final seja dado provimento ao agravo de instrumento para que seja reconhecida a inexigibilidade do título, por faltar-lhe certeza, bem como a ocorrência de prescrição.

Decido.

O feito comporta julgamento com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Observo que o presente recurso se encontra eivado de vícios que impedem o seu conhecimento e regular processamento.

De acordo com o magistério de NELSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY ("Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Extravagante", 10ª ed., p. 813, 2007, Revista dos Tribunais):

"Os recursos devem ser interpostos no prazo que a lei assinar para tanto, a fim de que não se perpetuem as demandas judiciais indefinidamente".

O agravo de instrumento, nos termos do artigo 522, do Código de Processo Civil, deve ser interposto no prazo de 10 (dez) dias, contados da publicação da decisão no órgão oficial, excluindo-se, contudo, o dia do começo e incluindo o do vencimento (CPC, art. 184).

No caso vertente, verifica-se que a interposição do presente recurso não observa os estritos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, eis que extrapolado o prazo de 10 (dez) dias previsto no referido dispositivo.

Com efeito, a interposição do agravo foi feita no Tribunal de Justiça de São Paulo, e posteriormente encaminhado para este E. Tribunal. O agravante tomou ciência da decisão agravada em 20/10/2014 e protocolou o recurso no dia 29/10/2014 perante o Tribunal de Justiça de São Paulo (fls. 64-65). O agravo chegou neste Tribunal em 13/10/2015, portanto intempestivo.

Cumprе ressaltar que a interposição do recurso no órgão incompetente não obsta o reconhecimento de sua intempestividade quando direcionado ao órgão jurisdicional competente.

Essa percepção estriba-se na jurisprudência que o Superior Tribunal de Justiça firmou na matéria ora em análise:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO NO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM INEXISTÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA. AGRAVO DO ARTIGO 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida pela data do protocolo no Tribunal competente, nada importando ter sido o recurso protocolado, dentro do prazo legal, perante Tribunal incompetente.

2. Agravo regimental improvido.

(AGA 200900345065, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 14/05/2010)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente.

Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido.

(RESP 200802432144, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, 07/05/2009)

Esse também tem sido o entendimento deste C. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DO RECURSO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. ERRO GROSSEIRO. RECURSO NÃO CONHECIDO EM RAZÃO DA INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1- A interposição do agravo de instrumento perante o Tribunal de Justiça de São Paulo constitui erro grosseiro e, por consequência, não tem o condão de suspender nem interromper o prazo recursal, afigurando-se extemporânea a apresentação do recurso perante esta Corte, não merecendo qualquer reparo a decisão que negou seguimento ao recurso.

2- Agravo legal improvido.

(AG 200603000601834, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 06/03/2008)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE - INTEMPESTIVIDADE - NÃO CONHECIMENTO.

I - No caso em exame, o agravo foi interposto dentro do prazo legal, mas perante tribunal incompetente, sendo redistribuído a esta Corte Federal (competente para o processo e julgamento dos recursos no âmbito das execuções fiscais federais processadas pelos juízos estaduais em primeira instância por competência delegada, conforme artigos 109, §§ 3º e § 4º c/c 108, II, da Constituição Federal e 15, I, da Lei 5.010/66) apenas após o prazo recursal.

II - O agravo deve ser interposto no prazo de 10 (dez) dias diretamente junto ao tribunal competente, nos termos dos artigos 522 e 524 do Código de Processo Civil, não tendo efeitos jurídicos o protocolo perante tribunal incompetente para apreciação do recurso, ainda mais que no caso não há dúvida razoável que pudesse justificar o equívoco da parte recorrente. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.

III - Agravo não conhecido, em face de sua intempestividade.

(AI 200803000180229, JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 07/04/2009)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos para Vara de origem

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

RENATO TONIASO
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024135-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024135-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : TOMAS LOPES RODRIGUES
ADVOGADO : SP256677 ALBANIR FRAGA FIGUEREDO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00018313920154036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada para que ofereça sua contraminuta, no prazo legal.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

RENATO TONIASO
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024552-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024552-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : FATIMA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO : SP205268 DOUGLAS GUELFY e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
PROCURADOR : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
PARTE RÉ : BRAZILIAN MORTGAGES CIA HIPOTECARIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00189582320154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada para que ofereça sua contraminuta, no prazo legal.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

RENATO TONIASO
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025119-16.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.025119-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

AGRAVADO(A) : EDSON OKUMURA YOKOYAMA
ADVOGADO : MS019066 GUSTAVO BORLETO CAMARGO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00027653020154036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o agravado, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025424-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025424-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : União Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO(A) : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO : SP0000PGE PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
AGRAVADO(A) : JOSE DE ALMEIDA COSTA e outro(a)
ADVOGADO : SP071219 JONIL CARDOSO LEITE FILHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : ALZIRA PRAXEDES COSTA
ADVOGADO : SP071219 JONIL CARDOSO LEITE FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 01327155519794036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados, para que ofereçam suas contraminutas, no prazo legal.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025456-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025456-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : NATALIA RAMOS RONDO incapaz
ADVOGADO : FABIANA GALERA SEVERO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : GRACIELA RONDO CALLE
AGRAVADO(A) : União Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00186161220154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NATALIA RAMOS RONDO, adolescente representada por sua genitora GRACIELA RONDO CALLE, em face da r. decisão que, nos autos do mandado de segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido liminar, nos seguintes termos:

"Através da presente Mandado de Segurança, impetrado face do DELEGADO DE POLÍCIA FEDERAL DE CONTROLE DE IMIGRAÇÃO, NATALIA RAMOS RONDO, boliviana, representada por sua genitora GRACIELA RONDO CALLE, pretende seja concedida medida liminar que lhe assegure o recebimento e processamento do pedido de regularização da situação migratória de sua filha menor. Aduz a Impetrante que vive no Brasil com sua mãe há aproximadamente dez anos, sendo certo que o seu pai vive na Bolívia e com ele não tem contato. Sustenta que recentemente, tendo lhe sido solicitada pela escola em que estuda sua regularização migratória, compareceu à Delegacia de Polícia Federal para fazer tal requerimento, tendo se deparado com a exigência de apresentação de procuração específica ou de autorização do genitor ausente, com o que não concorda, não tendo lhe restado outra via que não esta impetração. Com a inicial vieram os documentos de fls. 08/50. A fls. 51 a apreciação da liminar foi postergada para após as informações da autoridade impetrada, as quais foram prestadas a fls. 59/60. É o relato. Decido. Não obstante, em caso similar ao presente, já tenha este Juízo entendido pela concessão da medida liminar, uma análise mais apurada das alegações expendidas pela autoridade agora trazem dúvidas quanto à própria admissibilidade da ação mandamental para a regularização de situação migratória de menor, levando este Juízo à alteração do entendimento anteriormente esposado para, por ora, indeferir o pedido de liminar. Oficie-se a autoridade do teor desta decisão. Intime-se o representante judicial da União. Após ao MPF para o necessário parecer, retornando, ao final, à conclusão para prolação de sentença. Int.-se."

Inconformada, a agravante sustenta a adequação do mandado de segurança no caso em tela, tendo em vista que o objetivo almejado corresponde ao recebimento e processamento do pedido feito junto à Polícia Federal independentemente da apresentação de autorização ou procuração específica, e não regularizar definitivamente a situação migratória da requerente, o que, de resto, compete somente ao Ministério da Justiça.

Afirma, ademais, que a sua pretensão está respaldada pelos artigos 4º e 5º do Acordo de Residências do MERCOSUL e Estados Associados, os quais, ao disciplinarem o tema, não fazem qualquer exigência no sentido de apresentar autorização ou procuração específica do genitor ausente.

Aduz, ainda, que a exigência do Departamento de Controle de Imigração da Polícia Federal afronta o princípio da legalidade, previsto nos artigos 5º, inciso II, e 37, *caput*, ambos da Constituição Federal de 1988.

Finaliza alegando que a mencionada exigência coloca em risco o exercício de direitos fundamentais pela menor, tais como os relativos à educação, à saúde e à liberdade de locomoção, ferindo, pois, o quanto previsto nos artigos 1º, III e 227 da Carta Política.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que a parte agravante é beneficiária da justiça gratuita (fl. 67), pelo que viável o conhecimento deste recurso.

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 presentes os requisitos necessários para concessão do efeito suspensivo requerido pelo agravante.

Com efeito, a questão é regulada pelo Acordo para Nacionais dos Estados Partes do Mercado Comum do Sul - Mercosul, Bolívia e Chile, internalizado no ordenamento jurídico pátrio pelo Decreto n. 6.975, de 07 de outubro de 2009.

O artigo 9º, item 2, do mencionado decreto assim estabelece:

"2. REUNIÃO FAMILIAR: Aos membros da família que não tenham a nacionalidade de um dos Estados Partes, será concedida uma autorização de residência de idêntica vigência a da pessoa da qual dependam, sempre e quando apresentem a documentação que estabelece o artigo 3o e não possuam impedimentos. Se, por sua nacionalidade, os membros da família necessitarem de vistos para ingressar no país, deverão tramitar a residência ante a autoridade consular, salvo quando, nos

termos das normas internas do país de recepção, este último requisito não seja necessário."

Com base neste preceptivo, a Advocacia-Geral da União emitiu o Parecer n. 309/2012/CEP/CONJUR-MJ/CGU/AGU, em que manifestou ser "*dispensável autorização de ambos os genitores ou autorização judicial para fins de requerimento de residência temporária ou permanente de crianças e adolescentes provenientes dos Estados Partes do Mercado Comum do Sul, uma vez que o item 2 do artigo 9º do Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Partes do Mercado Comum do Sul - Mercosul, Bolívia e Chile, promulgado pelo Decreto nº6.975/2009 explicitamente estabelece que será concedida aos membros da família autorização de residência de idêntica vigência a da pessoa da qual dependam sempre que não possuam impedimentos*".

Observo que a orientação acima esposada, no sentido de que a apresentação de autorização ou procuração específica do genitor ausente é dispensável sempre que não concorram impedimentos de qualquer natureza, vem encontrando guarida na jurisprudência desta Egrégia Corte Regional, conforme precedente abaixo transcrito:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. REGULARIZAÇÃO MIGRATÓRIA DE MENOR ESTRANGEIRO RESIDENTE NO PAÍS COM A MÃE, SOB SUA GUARDA. PAI RESIDE NO PERU E É SEPARADO EXTRAJUDICIALMENTE DE SUA MÃE. EMISSÃO DE CARTEIRA DE IDENTIDADE DO ESTRANGEIRO E O RNE OU DOCUMENTO EQUIVALENTE SEM A EXIGÊNCIA DA AUTORIZAÇÃO DE AMBOS OS GENITORES. POSSIBILIDADE IN CASU. RECURSO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO AGRAVADA SEGUNDO A TÉCNICA PER RELATIONEM.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, indeferitória do efeito suspensivo, que por seu turno acolheu os bem lançados fundamentos da r. decisão, conforme a técnica per relationem amplamente acolhida nas Cortes Superiores.

2. Deve-se ponderar que o entendimento do Juízo seguiu aquilo que o próprio Ministério da Justiça, ao qual se encontra "teoricamente" subordinada a Polícia Federal, entende como correto, isto é, que "... é dispensável a autorização judicial para fins de requerimento de residência temporária ou permanente de crianças e adolescentes provenientes dos Estados Partes do Mercado Comum do Sul, uma vez que o item 2 do artigo 9º do Acordo sobre Residência para Nacionais dos Estados Partes do Mercado Comum do Sul - Mercosul, Bolívia e Chile, promulgado pelo Decreto nº6.975/2009 explicitamente estabelece que será concedida aos membros da família autorização de residência de idêntica vigência a da pessoa da qual dependam sempre que não possuam impedimentos...".

3. Na singularidade deste caso a prova documental demonstra que o casal peruano quando se separou acordou expressamente em que o menor ficaria sob a guarda da mãe no Brasil, para onde ela se mudou. Por aí se vê que a aceitação da permanência do menor em nosso país, de parte do genitor do rapaz, é mais do que apenas implícita, o que esvazia o tenor dos policiais federais de que a situação tenha contornos de sequestro internacional de criança.

4. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0023341-79.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 10/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2015)

Por outro lado, patente está a urgência do provimento.

O Departamento de Polícia Federal, nas informações prestadas no âmbito do mandado de segurança de origem, externou que vê "*com grande preocupação a existência de menores em situação de vulnerabilidade*".

No entanto, ao recusar o processamento do pedido de regularização da situação da menor agravante, impediu esta de usufruir dos direitos fundamentais à educação, à liberdade de locomoção e à saúde, deixando-a, pois, em contexto de maior vulnerabilidade, o que por si só revela inconsistência evidente com a preocupação externada. Nesse sentido, de se relevar que a agravante não poderá prosseguir nos seus estudos junto à escola enquanto não atender a necessidade de regularizar sua situação migratória.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, 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, 17 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : BRASIL E EXTERIOR TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP099663 FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00439137120124036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por Brasil e Exterior Transportes Ltda., por meio da qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da Execução Fiscal n. 0043913.71.2012.403.6182, em trâmite o MM. Juízo Federal da 12ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Sustenta o agravante, em síntese, a iliquidez e inexigibilidade da Certidão da Dívida Ativa que instruiu a petição inicial.

Alega, ainda, que "em que pese, a Agravante arguiu, através de exceção de pré-executividade, excesso de execução, vez que as CDAS de nºs 39.497.491-3, 39.560.255-6 e 39.562.651-3, refere-se a Contribuição Previdenciária, na qual a União inclui indevidamente na sua base de cálculo verbas referentes ao aviso prévio indenizado, auxílio-doença, bem como terço constitucional de férias (indenizadas e gozadas), não exigindo qualquer dilação probatória.

De todo modo, verificamos que devido a inconstitucionalidade da incidência de Contribuição Previdenciária sobre as verbas a título de aviso prévio indenizado, auxílio-doença, bem como do terço constitucional de férias, as CDA's restaram deficientes quanto à sua certeza, liquidez e exigibilidade.

Como visto, deve a R. Decisão de fls. 93-93-v ser reformada, a fim de que seja afastada a incidência de contribuições previdenciárias sobre as verbas questionadas no caso concreto", fls. 05/06 deste instrumento.

Requer a concessão do efeito suspensivo para declarar a nulidade dos títulos que embasam o crédito tributário.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cuida-se, na origem, de Ação de Execução Fiscal ajuizada pela União contra Brasil e Exterior Transportes Ltda., para a cobrança de contribuições previdenciárias, representadas pelas CDA's nºs. 39.497.491-3, 39.560.255-6 e 39.592.651-3, no valor de R\$ 256.244,31 (duzentos e cinquenta e seis mil, duzentos e quarenta e quatro reais e trinta e um centavos), fls. 12/42 deste recurso.

Dispõe a Súmula n. 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Quanto aos requisitos formais da CDA - Certidão de Dívida Ativa, observo que os mesmos são estabelecidos pelos artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente.

Como se vê, a certidão de dívida inscrita que embasa a execução encontra-se formalmente perfeita, dela constando todos os requisitos previstos nos dispositivos legais supra transcritos.

Encontram-se indicados o fundamento legal, a forma de cálculo dos juros, com expressa menção dos dispositivos legais aplicáveis, não sendo exigível que ela venha acompanhada do detalhamento do fato gerador, já que a lei permite a simples referência do número do processo administrativo ou auto de infração no qual apurada a dívida.

Nesse sentido, aponto precedente da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CDA. PRESUNÇÃO. LEGALIDADE. MULTA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

2- A teor do dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo. Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

3- Não é possível aplicar a redução benéfica do artigo 35, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.941/2009, consoante o que dispõe o artigo 106 II, "c" do Código Tributário Nacional, pois essa "benesse" se restringe às hipóteses capituladas na lei, que, como supra citado, tratou dos lançamentos de ofício no artigo 35-A da mesma lei.

4- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

5 - Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Agravo legal em Apelação Cível n. 0000190-41.2008.4.03.6182, Relator: Desembargador Federal José Lunardelli, julgado em 05/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

Destarte, considerando que a matéria em discussão não permite ser analisada em sede de cognição sumária, ou seja, na via estreita da exceção de pré-executividade, a qual demanda instrução probatória, é de rigor a manutenção da decisão agravada.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025732-36.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
 AGRAVANTE : ODEBRECHT AMBIENTAL LIMEIRA S/A
 ADVOGADO : SP294461A JOÃO AGRIPINO MAIA 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. : 00026276520144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto contra a decisão de fls. 246, que, nos autos do mandado de segurança impetrado por ODEBRECHT AMBIENTAL - LIMEIRA S.A., recebeu a apelação interposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a apelação interposta contra a sentença que concedeu parcialmente a segurança deveria ter sido recebida apenas em seu efeito devolutivo porque não houve qualquer alegação ou demonstração de risco de lesão grave ou de difícil reparação.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Na hipótese, a agravante impetrou mandado de segurança objetivando a a suspensão da exigibilidade de recolhimento de contribuições previdenciárias destinadas ao financiamento da seguridade social e destinadas a terceiros incidentes sobre o aviso prévio indenizado, auxílio doença e acidente nos primeiros quinze dias de afastamento, terço constitucional sobre as férias e auxílio educação.

A sentença concedeu parcialmente a segurança para declarar a não incidência das referidas contribuições incidentes sobre o aviso prévio indenizado, auxílio doença e acidente nos primeiros quinze dias de afastamento, terço constitucional sobre as férias, além de declarar o direito a impetrante proceder a compensação dos valores indevidamente pagos quando transitada em julgado a sentença.

Foi interposta apelação pela agravada, a qual foi recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Nos termos do art. 14, §3º, da Lei 12.016/2009, a apelação contra a sentença proferida em sede de mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *in verbis*:

"Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.

(...)

§ 3º. A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar.

(...)".

Excepcionalmente, nas hipóteses em que haja flagrante ilegalidade ou abusividade, ou comprovada ameaça de dano irreparável ou de difícil reparação, permite-se seu recebimento no duplo efeito. Neste sentido, vem entendendo o C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS. ANÁLISE DOS REQUISITOS ENSEJADORES. SÚMULA 7/STJ.

1. É pacífica a orientação do STJ no sentido de que a Apelação interposta da Sentença que denega a ordem em Mandado de Segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Aplica-se na espécie, por analogia, o enunciado da Súmula 405/STF: "Denegado o mandado de segurança pela sentença ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária."

2. Em casos excepcionais, configurado o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o STJ tem se posicionado no sentido de ser possível sustar os efeitos da medida atacada na via mandamental, até o julgamento da Apelação.

3. No entanto, afastar a decisão da Corte de origem que negou o pretendido efeito suspensivo implica revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª T., AgRg no AREsp 368.657/SP, Rel.

Min. Herman Benjamin, j. em 06/05/2014, DJe em 18/06/2014).

Também assim vem se posicionando esta c. Corte Regional: 1ª Turma, Desembargador Federal Toru Yamamoto, AI nº 0021490-39.2012.4.03.0000, j. 22/10/2013; 1ª Turma, Juiz Convocado Hélio Nogueira, AI nº 0025138-90.2013.4.03.0000, j. 14/04/2014; 5ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, AI nº 0007765-12.2014.4.03.0000, j. 24/04/2014.

Na hipótese, contudo, pela análise dos documentos juntados a este instrumento, não se observa fundamento para atribuição de efeito suspensivo ao recurso, que aliás nem mesmo foi requerido pela agravada em sua apelação, razão pela qual se impõe a reforma da decisão agravada.

Portanto, o efeito meramente devolutivo é o aplicável à apelação interposta de sentença proferida em mandado de segurança, sendo excepcional, e injustificado no caso dos autos, o efeito suspensivo ao recurso.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025837-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025837-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CIAMA REFEICOES LTDA
ADVOGADO : SP224346 SÉRGIO COLLEONE LIOTTI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00176444220154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada para que ofereça sua contraminuta, no prazo legal.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

RENATO TONIASO

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026124-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026124-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : CARLOS CESAR DOS SANTOS
ADVOGADO : SP311619 CARLA DOS REIS LEANDRO BERTOLDO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00098743820154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS CÉSAR DOS SANTOS contra a r. decisão que, nos autos da ação ordinária proposta na origem, determinou o sobrestamento do feito antes mesmo de proceder à citação da parte ré, ante a notícia de que o Colendo Superior Tribunal de Justiça apreciaria o tema no âmbito do REsp n. 1.381.683-PE, submetido ao regime dos recursos repetitivos a que se refere o artigo 543-C da Lei Processual Civil.

Inconformado, o agravante alega ter proposto a ação originária com o objetivo de substituir o índice de atualização aplicado na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), a Taxa Referencial, por outro que efetivamente reponha as perdas inflacionárias. Narra, no entanto, que o magistrado de primeira instância decidiu sobrestar o feito até decisão final do C. STJ sobre a matéria, com o que não concorda.

Afirma que a decisão agravada retarda os efeitos da citação, previstos no artigo 219 do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que a parte agravante é beneficiária da justiça gratuita (fl. 27), pelo que viável o conhecimento do presente recurso

independentemente do recolhimento de custas referentes ao preparo e ao porte de remessa e retorno.

Entendo ser inaplicável ao caso concreto a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.381.683, que determina o sobrestamento das ações que, como a presente, versem sobre o critério de atualização monetária dos saldos do FGTS.

Isso porque o fundamento jurídico desenvolvido pela parte autora tem cunho constitucional, o qual, na eventual hipótese de interposição de recurso por qualquer das partes contra o acórdão, deverá ser analisado pelo Supremo Tribunal Federal e não pelo Superior Tribunal de Justiça, que, como sabido, somente decide questões de natureza infraconstitucional.

Ademais, o parágrafo 2º do artigo 543-C é claro ao prever que a suspensão dos processos cuja matéria esteja sob análise do Superior Tribunal de Justiça se dá apenas em relação aos feitos processados nos Tribunais de 2ª instância, e não no primeiro grau de jurisdição, *verbis*:

Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

...
§ 2º Não adotada a providência descrita no § 1º deste artigo, o relator no Superior Tribunal de Justiça, ao identificar que sobre a controvérsia já existe jurisprudência dominante ou que a matéria já está afeta ao colegiado, poderá determinar a suspensão, nos tribunais de segunda instância, dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida.

Sendo assim, não há justificativa para obstar o prosseguimento da ação principal em primeiro grau de jurisdição.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar ao juízo de primeiro grau que seja dado prosseguimento ao feito em todos os seus termos.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026259-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026259-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	: EMPRESVI EMPRESA DE SEGURANCA E VIGILANCIA S/C LTDA
ADVOGADO	: SP246618 ANGELO BUENO PASCHOINI e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	: REINALDO MANOEL BELO DE OLIVEIRA e outro(a)
	: VITORIO SILVA SANTOS
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00009898420084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo ativo, interposto por Empresvi Empresa de Segurança e Vigilância S/C Ltda., por meio da qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da Execução Fiscal n. 2008.61.82.000989-1, em trâmite perante o MM. Juízo Federal da 9ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/Capital, que rejeitou a exceção de pré-executividade, determinado o bloqueio dos ativos financeiros existentes ~~me~~ nome da executada, com fundamento legal no

artigo 11, inciso I, da Lei n. 6.830/80 c/c artigo 655-A do CPC.

Relatei.

Decido.

O agravo de instrumento deve ser obrigatoriamente interposto no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do artigo 522, "caput", do Código de Processo Civil.

O presente recurso é intempestivo, pois a decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 23/10/2015, sexta-feira (fl. 238). Considera-se a data da publicação o primeiro dia útil subsequente àquela data, qual seja, 26/10/2015, segunda-feira, sendo o primeiro dia de contagem do prazo, portanto, 27/10/2015 (terça-feira), e o último, 05/11/2015, quinta-feira. O recurso foi protocolado no dia 06/11/2015, portanto, fora do prazo legal.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se ao D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026572-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026572-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	: ALAIS SALVADOR LIMA SIMOES
ADVOGADO	: SP123849 ISAIAS LOPES DA SILVA
PARTE RÉ	: KING NORDESTE LTDA massa falida
ADVOGADO	: SP103966 EVANDRO MACEDO SANTANA e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00344825220084036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pela União, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da Execução Fiscal do FGTS nº 2008.61.82.034482-5, em trâmite perante a 8ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que rejeitou a execução de pré-executividade oposta pela executada, ora agravada, bem como indeferiu o pedido de redirecionamento do executivo fiscal contra a sócia Alais Salvador Lima Simões, inscrita no CPF n. 057.553.718-30, ao argumento de que "... a mera ocorrência de falência não é por si só motivo para redirecionamento da execução em face dos sócios", fl. 60 deste instrumento.

Alega a agravante, em síntese, que **"... a falta de recolhimento do FGTS, antes ou após a notificação da fiscalização para tanto, configura infração à lei.**

Portanto, no presente caso, por disposição expressa de lei, a falta de recolhimento do FGTS é ilegalidade e, como tal, conduz à responsabilização pessoal dos administradores da empresa executada", fl. 05-deste instrumento.

Requer a antecipação da tutela recursal para incluir no polo passivo da lide Alais Salvador Lima Simões.

É o relatório.

Decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

de R\$ 161.794,49 (cento e sessenta e um mil, setecentos e noventa e quatro reais e quarenta e nove centavos), representada pela CDA n. FGSP 200807623, fls. 13/29 deste instrumento.

No caso dos autos, a citação da empresa executada por Aviso de Recebimento. Posteriormente, Alais Salvador Lima Simões compareceu espontaneamente nos autos para informar a decretação da falência da empresa executada no dia 10/08/2006 pelo MM. Juízo da 2ª Vara de Falência e Recuperações Judiciais do Foro Central de São Paulo/SP.

Diante disso, o Procurador da Fazenda Nacional requereu ao Juízo o redirecionamento do executivo fiscal contra a sócia Alais Salvador Lima Simões, inscrita no CPF n. 057.553.718-30.

Quanto ao pedido de redirecionamento da execução contra a sócia.

Com efeito, na quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada. Nessa esteira, se verifica que a falência, por si só, não enseja o redirecionamento da execução contra os corresponsáveis, considerando que se constitui em forma regular de extinção da empresa, sendo necessário para tanto que reste comprovada a responsabilidade subjetiva do sócio, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa, nos termos do artigo 135, III, do CTN.

O mesmo raciocínio se aplica quando ocorrer o encerramento do processo falimentar e a constatação de inexistência de bens do devedor principal, suficientes à liquidação do crédito tributário, sendo necessária a prova de que o administrador agiu na forma estipulada na norma tributária supracitada.

Nesse sentido é a jurisprudência pacificada do C. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DE DEMANDA FALIMENTAR. AUSÊNCIA DE BENS DESTINADOS À SATISFAÇÃO DO CRÉDITO FAZENDÁRIO. POSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA OS CORRESPONSÁVEIS. AUSÊNCIA DE TRANSCURSO DE PRESCRIÇÃO DA DEMANDA EXECUTIVA.

1. Instaurada demanda falimentar e realizada a penhora no rosto dos autos, é manifesta a necessidade de suspensão do andamento da execução fiscal aforada contra o devedor falido. Afinal, é inadmissível que duas demandas tramitem conjunta e simultaneamente para atingir idêntica finalidade. Aplicabilidade do art. 6º da Lei 11.101/05.

2. Com o encerramento do processo falimentar e a constatação de inexistência de bens do devedor principal, suficientes à liquidação do crédito tributário, é possível o redirecionamento da execução fiscal contra os corresponsáveis, notadamente se constatadas pela Corte de origem, como in casu, irregularidades na condução dos negócios sociais. Precedentes: AgRg no REsp 1062571/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20/11/2008, DJe 24/03/2009; REsp 904.131/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Rel. p/ Acórdão Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19.11.2009, DJe 15.10.2010.

3. Agravo regimental improvido". (AgRg nos EDcl no REsp 1227953/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 26/04/2011, DJe 03/05/2011)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.

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, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Precedentes da Corte: 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.

3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.

4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).

5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

6. Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal.

8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora.

9. À suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004).

10. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1160981/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em

04/03/2010, DJe 22/03/2010)

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento**. Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000066-85.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.000066-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CALDERMEC INDUSTRIA MECANICA LTDA
ADVOGADO : SP147556 MONICA CILENE ANASTACIO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00000668520154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se apelação contra sentença de fls. 52/53 que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Alega-se, em síntese: (i) pagamento parcial do débito em adesão ao parcelamento da Lei nº 12.996/2014; (ii) "o parcelamento realizado de boa-fé a credor reconhecidamente legítimo suspende a exigibilidade do crédito tributário"; (iii) inconstitucionalidade da incidência da Taxa Selic; (iv) inexistência, *in casu*, de responsabilidade de terceiros; (v) nulidade da CDA por ausência de requisitos legais.

Contrarrazões às fls. 93/97.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Quanto à alegação de adesão a parcelamento, a apelante teria aderido ao parcelamento da Lei nº 12.996/2014 apenas em relação aos débitos fazendários, não realizando opção no que concerne aos débitos previdenciários (fls. 40/43). A execução *in casu* é referente a créditos previdenciários. Impertinência, por conseguinte, da alegação. Aliás, a recorrente somente invoca sua adesão, não juntando aos autos qualquer pagamento. A produção do efeito suspensivo da exigibilidade do crédito tributário, advindo do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco, além do adimplemento temporâneo, consoante entendimento assentado em recurso repetitivo (REsp 957.509/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/08/2010, DJe 25/08/2010).

Com relação à inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, não consta nos autos ampliação subjetiva do feito. Ausência de interesse de agir. Adicionalmente, trata-se de inovação recursal que infringe o princípio da congruência, o que importa em supressão de instância. Por fim, a recorrente não tem legitimidade para pleitear direito alheio.

No que concerne à Taxa Selic e à multa aplicada, é lícita a utilização do sistema Selic, inclusive por entes estaduais, para a cobrança de tributos pagos em atraso, consoante se depreende do enunciado da Súmula nº 523 do Superior Tribunal de Justiça. Outrossim, o Supremo Tribunal Federal já assentou ser constitucional a incidência da referida taxa como índice de atualização da atividade

arrecadatória, bem como reconheceu que multa bem superior à impugnada pela apelante não caracterizaria qualidade confiscatória:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS SOBRE MULTA MORATÓRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. REAPRECIÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DADA A NORMA INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA 636 DO STF. ABRANGÊNCIA DA INCIDÊNCIA DE JUROS DEFINIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA (CTN E LEI 9.430/1996). QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO QUE VEDA O CONFISCO. APLICAÇÃO SOBRE MULTA DECORRENTE DO INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM RELAÇÃO AOS JUROS. VALOR RELATIVO À MULTA. SÚMULA 279 DO STF. CONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS EM ATRASO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - É inadmissível a interposição de recurso extraordinário por ofensa ao princípio da legalidade, para reapreciar a interpretação dada a normas infraconstitucionais. Incidência da Súmula 636 do STF. II - O acórdão recorrido, ao determinar a abrangência da incidência dos juros sobre a multa moratória, decidiu a questão com base na legislação ordinária (CTN e Lei 9.430/1996). A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. Incabível, portanto, o recurso extraordinário. III - Esta Corte já fixou entendimento no sentido de que lhe é possível examinar se determinado tributo ofende, ou não, a proibição constitucional do confisco em matéria tributária e que esse princípio deve ser observado ainda que se trate de multa fiscal resultante de inadimplemento, pelo contribuinte, de suas obrigações tributárias. Inexistência de previsão em relação aos juros. IV - Hipótese dos autos em que o valor relativo especificamente à multa (77% do valor do tributo) não evidencia de forma clara e objetiva ofensa ao postulado do não confisco. Incidência da Súmula 279 do STF. V - Configurada a impossibilidade, por meio do recurso extraordinário, de rever a decisão na parte em que aplicou juros sobre multa moratória, verifica-se que é constitucional a incidência de Taxa selic como índice de atualização dos débitos tributários pagos em atraso. VI - Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 733656 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 24/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014)

Quanto à suposta nulidade do título executivo, observo que a CDA e seus anexos contêm todos os elementos exigidos no art. 2º, §5º, da Lei 6.830/1980 e no art. 202 do CTN. Com efeito, diverso do sustentado pela apelante, há farta indicação da legislação aplicável, bem como discriminação detalhada dos débitos.

O fato de o processo administrativo não acompanhar a exordial da execução é totalmente irrelevante, pois não é requisito legal.

Sendo lançamento por homologação, nos termos da Súmula nº 436, a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco.

Fosse lançamento de ofício, o contribuinte seria parte integrante do *iter* administrativo fiscal, sendo inclusive intimado para apresentar impugnação ao respectivo lançamento, nos termos do Decreto nº 70.235/1972, não havendo alegar desconhecimento de seu teor que dificulte o exercício de defesa, até porque a CDA, que goza de presunção de veracidade, dispõe de elementos suficientes sobre o crédito tributário em cobro.

Adicionalmente, o processo administrativo seria de acesso público, cabendo ao executado, achando necessário, buscar consultá-lo na repartição competente.

A apelante apenas apresenta alegações genéricas, não aptas a afastar a presunção de veracidade e legalidade de que goza o título executivo. Sendo ato administrativo enunciativo emanado de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF), goza a CDA de presunção de legitimidade, de tal sorte que cabe ao executado demonstrar a iliquidez da mesma, do que não se desincumbiu. Não cabe à autoridade administrativa juntar o processo administrativo para comprovar o crédito e sim cabe à executada comprovar sua inexatidão:

Outra consequência da presunção de legitimidade e veracidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 39ª edição, p. 169).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E DE LIQUIDEZ DA CDA.

1. A análise quanto à necessidade da realização de prova pericial, em contrariedade ao entendimento do Tribunal de origem requer o reexame de fatos e provas, o que esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. Precedentes do STJ.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidi-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.

3. "A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processo s administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção de certeza e liquidez da cda a ser ilidida por prova a cargo do devedor." (REsp 1.239.257/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 30/11/2015 77/573

MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011.) Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1523774/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

[...]

(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Desconsiderar o ônus probatório consectário dessa presunção *juris tantum* seria aviltar os mandamentos de otimização que norteiam a atividade estatal em um Estado Democrático de Direito. Com efeito, o texto constitucional veda recusar fê aos documentos públicos (art. 19, II, CF).

Em suma, a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (Art. 204, CTN), de maneira que cabe ao devedor fornecer provas inequívocas que demonstrem a invalidade do título:

O preceito inverte o ônus da prova. É que a dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez. Cabe ao devedor a prova inequívoca da sua iliquidez, incerteza ou inexigibilidade. Alegações genéricas, flátuas vozes não têm o condão de ilidir a presunção de certeza e liquidez que milita em favor da dívida inscrita (CDA).

(Sacha Calmon Navarro Coelho. Curso de direito tributário brasileiro - 12ª ed.)

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 557 do CPC e 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se. Intimem-se. **Comunique-se ao juízo da execução.**

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001868-15.2015.4.03.6128/SP

2015.61.28.001868-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : VITROTEC VIDROS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : SP161916 GILSON ROBERTO PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO
No. ORIG. : 00018681520154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se apelação face sentença de fls. 59/61 que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Alega-se, em síntese: (i) cerceamento do direito de defesa ante o julgamento antecipado da lide, pois se pleiteava realização de perícia contábil para averiguar anatocismo; (ii) as multas aplicadas são indevidas face pagamento espontâneo; (iii) inexigibilidade do título por vícios formais; (iv) ilegitimidade da alíquota de 2,5% do salário-educação; (v) nulidade dos Decretos-lei nº 1.422/75 e 87.043/82; (vi) inconstitucionalidade e ilegalidade da incidência da taxa Selic; (vii) multas abusivas.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Preliminarmente, quanto aos itens "iv" e "v", não conheço da apelação, pois inovação recursal (vide exordial às fls. 02/23 e sentença). Nos termos do art. 16, §2º, da LEF, o executado deve alegar toda a matéria de defesa no prazo dos embargos.

No que tange à alegação de abusividade de juros e multa, diverso do alegado, a cumulação dos institutos está prevista no próprio Código Tributário Nacional, em seu art. 161: "O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis".

No mesmo sentido, a Lei de Execuções Fiscais, em seu art. 2º, §2º:

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

Não há confundir os juros de mora, que visam recompor o valor do crédito em função do prejuízo advindo do inadimplemento, com a multa de mora, que tem caráter sancionatório.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. PROGRAMA DE PARCELAMENTO (REFIS E PAES). INCIDÊNCIA DA TJLP. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA EM EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AUSÊNCIA DE CARÁTER PROTETÓRIO. AFASTAMENTO.

[...]

4. Na adesão ao referidos programas de parcelamento, a SELIC, composta de juros e correção monetária, incide apenas até a consolidação. Após, incide apenas correção monetária (TJLP), o que é legitimamente possível, pois os juros de mora, a multa punitiva e a correção monetária são cumuláveis, mormente na espécie, visto que incidem em momentos diversos.

[...]

Recurso especial provido em parte.

(REsp 1275074/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 25/10/2013)

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

[...]

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

5. Agravo regimental não provido.

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

Observe, outrossim, ser lícita a utilização do sistema Selic, inclusive por entes estaduais, para a cobrança de tributos pagos em atraso, consoante se depreende do enunciado da Súmula nº 523 do Superior Tribunal de Justiça. Na mesma senda, o Supremo Tribunal Federal já assentou ser constitucional a incidência da referida taxa como índice de atualização da atividade arrecadatória, bem como reconheceu que multa bem superior à impugnada pela apelante não caracterizaria qualidade confiscatória:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS SOBRE MULTA MORATÓRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. REAPRECIÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DADA A NORMA INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA 636 DO STF. ABRANGÊNCIA DA INCIDÊNCIA DE JUROS DEFINIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA (CTN E LEI 9.430/1996). QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO QUE VEDA O CONFISCO. APLICAÇÃO SOBRE MULTA DECORRENTE DO INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM RELAÇÃO AOS JUROS. VALOR RELATIVO À MULTA. SÚMULA 279 DO STF. CONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS EM ATRASO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - É inadmissível a interposição de recurso extraordinário por ofensa ao princípio da legalidade, para reapreciar a interpretação dada a normas infraconstitucionais. Incidência da Súmula 636 do STF. II - O acórdão recorrido, ao determinar a abrangência da incidência dos

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 30/11/2015 79/573

juros sobre a multa moratória, decidiu a questão com base na legislação ordinária (CTN e Lei 9.430/1996). A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. Incabível, portanto, o recurso extraordinário. III - Esta Corte já fixou entendimento no sentido de que lhe é possível examinar se determinado tributo ofende, ou não, a proibição constitucional do confisco em matéria tributária e que esse princípio deve ser observado ainda que se trate de multa fiscal resultante de inadimplemento, pelo contribuinte, de suas obrigações tributárias. Inexistência de previsão em relação aos juros. IV - Hipótese dos autos em que o valor relativo especificamente à multa (77% do valor do tributo) não evidencia de forma clara e objetiva ofensa ao postulado do não confisco. Incidência da Súmula 279 do STF. V - Configurada a impossibilidade, por meio do recurso extraordinário, de rever a decisão na parte em que aplicou juros sobre multa moratória, verifica-se que é constitucional a incidência de Taxa selic como índice de atualização dos débitos tributários pagos em atraso. VI - Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 733656 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 24/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014)

Quanto à alegação de denúncia espontânea, consoante enunciado da Súmula nº 360 do Superior Tribunal de Justiça, o benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo. Outrossim, nos casos de parcelamento de débito tributário, não se aplica o instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN), sendo cabível a cobrança de multa de mora., conforme decidido no recurso repetitivo REsp 1.102.577/DF:

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.
2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1102577/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009)

Com relação à nulidade da Certidão de Dívida Ativa, observo que a CDA e seus anexos contêm todos os elementos exigidos no art. 2º, §5º, da Lei 6.830/1980. Com efeito, diverso do sustentado pela apelante, há farta indicação da legislação aplicável, bem como discriminação detalhada dos débitos.

O fato de o processo administrativo não acompanhar a exordial da execução é totalmente irrelevante, pois não é requisito legal.

Sendo lançamento por homologação, nos termos da Súmula nº 436, a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco, sendo espécie de *venire contra factum proprium* impugnar valores por si mesma declarados.

Fosse lançamento de ofício, o contribuinte seria parte integrante do *iter* administrativo fiscal, sendo inclusive intimado para apresentar impugnação ao respectivo lançamento, nos termos do Decreto nº 70.235/1972, não havendo alegar desconhecimento de seu teor que dificulte o exercício de defesa, até porque a CDA, que goza de presunção de veracidade, dispõe de elementos suficientes sobre o crédito tributário em cobro.

Adicionalmente, o processo administrativo seria de acesso público, cabendo ao executado, achando necessário, buscar consultá-lo na repartição competente.

A apelante apenas apresenta alegações genéricas, não aptas a afastar a presunção de veracidade e legalidade de que goza o título executivo. Sendo ato administrativo enunciativo emanado de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF), goza a CDA de presunção de legitimidade, de tal sorte que cabe ao executado demonstrar a iliquidez da mesma, do que não se desincumbiu. Não cabe à autoridade administrativa comprovar o crédito e sim cabe à executada comprovar sua inexatidão:

Outra consequência da presunção de legitimidade e veracidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 39ª edição, p. 169).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E DE LIQUIDEZ DA CDA.

1. A análise quanto à necessidade da realização de prova pericial, em contrariedade ao entendimento do Tribunal de origem requer o reexame de fatos e provas, o que esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. Precedentes do STJ.
2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidi-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.
3. "A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processo s administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção

de certeza e liquidez da cda a ser ilidida por prova a cargo do devedor." (REsp 1.239.257/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011.) Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1523774/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

[...]

(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Desconsiderar o ônus probatório consectário dessa presunção *juris tantum* seria aviltar os mandamentos de otimização que norteiam a atividade estatal em um Estado Democrático de Direito. Com efeito, o texto constitucional veda recusar fê aos documentos públicos (art. 19, II, CF).

Nesse contexto, no caso em tela, além de estar precluso pela ausência de interposição de agravo no tempo oportuno, o indeferimento de perícia contábil - quando a apelante apresenta apenas alegações genéricas e, essencialmente, de direito, sem apresentar quaisquer documentos que permitam averiguar a plausibilidade das vindicações, nos termos do art. 16, §2º d LEF - mostra-se consentâneo com os princípios de celeridade e economia processuais, sendo poder-dever do magistrado o indeferimento em casos tais, *ex vi* do disposto no art. 130 do CPC.

Em suma, a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (Art. 204, CTN), de maneira que cabe ao devedor fornecer provas inequívocas que demonstrem a invalidade do título, o que restou desatendido:

O preceito inverte o ônus da prova. É que a dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez. Cabe ao devedor a prova inequívoca da sua iliquidez, incerteza ou inexigibilidade. Alegações genéricas, flátuas vozes não têm o condão de ilidir a presunção de certeza e liquidez que milita em favor da dívida inscrita (CDA).

(Sacha Calmon Navarro Coelho. Curso de direito tributário brasileiro - 12ª ed.)

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 557 do CPC e 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se. Intimem-se. **Comunique-se ao juízo da execução.**

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40890/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003135-96.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.003135-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP148199 ANTONIO ABDIEL TARDELI JUNIOR
APELADO(A) : FRANCISCO CARLOS COAN CASAGRANDE

DECISÃO

Trata-se de ação monitoria intentada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra FRANCISCO CARLOS COAN

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 30/11/2015 81/573

CASAGRANDE, em que se pretende o adimplemento do contrato de adesão ao crédito direto Caixa PF no valor de R\$ 2.486,29 (dois mil, quatrocentos e oitenta e seis mil e vinte e nove centavos), acrescido de todos os encargos contratuais.

Decorrido prazo para apresentação dos embargos, conforme certidão de fl. 39, sobreveio sentença, que julgou procedente o pedido da autora.

Certidão de trânsito em julgado em 12/01/2004 (fl. 44).

A parte autora juntou memória de cálculo nos autos e requereu a citação da parte ré para pagamento às fls. 48/49.

O Juízo *a quo* citou a parte ré para pagamento em 24 (vinte e quatro) horas sob pena de penhora (fls. 54).

A CEF requereu a penhora do imóvel (fls. 59), a qual foi indeferida, ante a ausência de citação da parte ré (fls. 60).

O Juiz *a quo* determinou o cumprimento do despacho de fl. 54 (fls. 65).

A certidão do Oficial de Justiça de fl. 81-v constou que a citação da parte ré resultou negativa.

Em despacho de fl. 82, o Juízo *a quo* concedeu oportunidade para manifestação da parte autora no prazo de 10 dias, sob pena de extinção do feito.

Decorrido o prazo, sem manifestação, sobreveio sentença que, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, julgou extinto o processo sem julgamento do mérito. (fl. 84)

Apela a CEF. Sustenta a nulidade da sentença, posto que a CEF não foi intimada do despacho referente a certidão do Oficial de Justiça de fls. 81-v. Aduz que a intimação omitiu o nome dos advogados, infringindo o artigo 236, §1º, do CPC. Assim, a ausência de manifestação da parte autora deu-se exclusivamente em virtude de desconhecimento do despacho de fl. 82.

A audiência de conciliação resultou infrutífera (fls. 96/97).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Por primeiro, a Caixa Econômica Federal, em sede de apelação, sustenta que "... referida Sentença julgando extinto o feito sem julgamento do mérito em virtude da não manifestação da Apelante, fora prolatada equivocadamente, pois a Apelante CEF não foi intimada do despacho referente a certidão do Sr. Oficial de Justiça de fls. 81 vº. Em que pese a certidão informando que o despacho fora publicado no Diário da Justiça do dia 27/10/06, conforme fls. 82, a Apelante em momento algum tomou ciência do mesmo, talvez em virtude de não constar da publicação o nome dos advogados mencionados na procuração de fls. 06 dos autos. Ante a ausência de intimação, SURPREENDENTEMENTE a Ação foi julgada extinta, prejudicando a Apelante no crédito que a mesma tem a receber." (fl. 91)

Em que pese o entendimento da Colenda Corte Superior de que incorre em cerceamento de defesa a publicação em nome de um causídico se houver expresso requerimento quanto à intimação em nome de outro indicado pela parte, é certo, também, que a parte deverá alegar o vício de regularidade da intimação no primeiro momento, sob pena de preclusão, nos termos do artigo 245 do Código de Processo Civil (STJ; AgRg no REsp 1416618/RS; Relator Ministro Marco Buzzi; DJe 13.05.2014).

Nessa linha, verifico que a Caixa Econômica Federal se manifestou em todas as ocasiões em que instada, tendo, inclusive, apresentado recurso de apelação, consoante se verifica às fls. 87/93.

Portanto, não há que se falar em cerceamento de defesa ou nulidade da sentença, ante a ocorrência do instituto da preclusão (artigo 245 do CPC).

Ademais, verifico que a apelação não merece ser conhecida.

Com efeito, a parte autora, ante a determinação para se manifestar em termos de prosseguimento do feito no prazo de 10 (dez) dias, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho ou discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. Todavia, quedou-se inerte ante o despacho, conforme certificado pela Serventia à fl. 82-v, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou a extinção do processo.

Cito precedente desta Primeira Turma de relatoria do Desembargador Federal Johansom Di Salvo (AG 2004.03.00.000943-2, julgado em 30/08/2005, DJU 22/11/2005, p. 580):

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - "CONTRATO DE GAVETA" - INTEGRAÇÃO À LIDE DOS TITULARES DO CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL - QUESTÃO PRECLUSA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Agravo legal tirado de decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento no qual a parte agravante buscava a reforma da decisão que determinou a integração ao pólo ativo da lide dos titulares do contrato de mútuo habitacional firmado entre estes e a Caixa Econômica Federal - CEF. 2. Diante de uma decisão interlocutória, com a que "in casu" determinou a inclusão do titular do financiamento no pólo ativo da lide, a parte que se julga sujeita a gravame tem um dentre dois caminhos: (a) ou aceita a decisão e a cumpre, (b) ou agrava. 3. Em sua parte dispositiva, a decisão agravada informa que decisão anterior (referida como sendo de fls. 148 dos autos de origem) já teria determinado a integração do pólo ativo da lide, ou seja, trouxe gravame à parte autora e esta não recorreu, limitando-se a esclarecer que era titular de "contrato de gaveta", aduzindo ainda a impossibilidade de localizar a titular do financiamento. Não houve insurgência eficaz de modo a reverter o decisor. 4. Cuida-se de hipótese em que houve preclusão, em sua modalidade temporal, a respeito da matéria anteriormente decidida pelo juízo de primeiro grau, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto. 5. Em suas razões recursais a parte agravante não trouxe elementos capazes de infirmar a decisão recorrida. 6. Agravo legal improvido.

Ante o exposto, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, de acordo com a fundamentação supra.

Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009502-17.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.009502-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro(a)
APELADO(A) : MILTON TIBURCIO
ADVOGADO : SP143716 FERNANDO VIDOTTI FAVARON e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de ação monitória movida pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra MILTON TIBÚRCIO objetivando a cobrança do montante de R\$ 3.586,97 (três mil, quinhentos e oitenta e seis reais e noventa e sete centavos) atualizado em 30/09/2004.

Alega a requerente que firmou com o requerido um "Contrato de Adesão ao Crédito Direto Caixa", pelo que pede pelo procedimento monitório com a expedição de mandado para que o réu pague o débito ou se defenda e, ao final, seja constituída em título executivo a dívida inicialmente apresentada.

A inicial veio acompanhada do contrato de adesão ao crédito, cópia do demonstrativo de débito e da evolução da dívida.

O requerido ofereceu embargos à monitória (fls. 38/42).

Foi deferido o pedido de assistência judiciária gratuita às fls. 43.

Em oposição aos embargos, a requerente ofereceu impugnação (fls. 52/71).

A audiência de tentativa de conciliação resultou infrutífera às fls. 77.

Sobreveio sentença (fls. 97/104) que acolheu parcialmente os embargos opostos pelo réu para o fim de determinar à autora o refazimento dos cálculos referente ao contrato, para exclusão da taxa de rentabilidade na apuração dos encargos de inadimplência, devendo a autora apresentar demonstrativo discriminado e atualizado da dívida em cumprimento à presente decisão no prazo de 15 dias como condição ao prosseguimento do feito. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os honorários advocatícios de seu respectivo patrono e as custas e despesas processuais em 50% para cada uma das partes.

A CEF apela. Sustenta que "*é inquestionável o cabimento da cobrança da comissão de permanência, visto ser ela exatamente o que está expresso em cláusula contratual: composição (que significa: soma) dos custos financeiros de captação de dinheiro no mercado (captação em CDI) e da taxa de rentabilidade em até 10% ao mês. Portanto, é ela perfeitamente exigível.*" Pede, portanto, a total aplicabilidade da comissão de permanência conforme disposto no contrato, ou na impossibilidade, deve a referida comissão ser substituída pela taxa de juros avençada.

Com contrarrazões às fls.120/131, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da comissão de permanência.

É incontroverso entre as partes que o contrato de abertura de crédito por elas firmado, que instrui a presente monitória, prevê a aplicação da comissão de permanência.

Não havendo controvérsia quanto à previsão contratual da incidência da comissão de permanência, passo à análise da legalidade da sua aplicação.

As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros:

Súmula nº 30. A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.

Súmula nº 294. Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de **mercado** apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato.

Súmula nº 296. Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora. Todavia, a autora embargada pretende a cobrança de uma taxa variável de juros remuneratórios, apresentada sob a rubrica "taxa de rentabilidade", à comissão de permanência.

Tanto a taxa de rentabilidade, como quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como, v.g. multa ou juros moratórios), não podem ser cumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro *bis in idem*. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

Direito econômico. Agravo no recurso especial. Ação revisional de contrato bancário. Comissão de permanência. Cumulação com outros encargos moratórios. Impossibilidade. - É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual. Agravo no recurso especial não provido.

STJ, 2ª Seção, AGREsp 706.368, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 27/04/2005, DJ 08/08/2005, p. 179

Agravo regimental. Recurso especial. Ação de cobrança. Contrato de abertura de crédito em conta-corrente. Cumulação da comissão de permanência com juros moratórios e multa contratual. Precedentes da Corte. 1. Confirma-se a jurisprudência da Corte que veda a cobrança da comissão de permanência com os juros moratórios e com a multa contratual, ademais de vedada a sua cumulação com a correção monetária e com os juros remuneratórios, a teor das Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 da Corte. 2. Agravo regimental desprovido.

STJ, 2ª Seção, AGREsp 712801, Rel.Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 27/04/2005, DJ 04/05/2005, p. 154

CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO CONTRATUAL. RELATIVIZAÇÃO DO PACTA SUNT SERVANDA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPROVAÇÃO DO ERRO. DESNECESSIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO CUMULATIVIDADE COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A revisão dos contratos é possível em razão da relativização do princípio pacta sunt servanda, para afastar eventuais ilegalidades, ainda que tenha havido quitação ou novação. [...] 3. A comissão de permanência é admitida durante o período de inadimplemento contratual, não podendo, contudo, ser cumulada com qualquer dos demais encargos moratórios. 4. Agravo regimental improvido.

STJ, 4ª Turma, AGREsp 879268, Rel.Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 06/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 254

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO MONITÓRIA. APRESENTAÇÃO PELA AUTORA DO CÁLCULO DISCRIMINADO DO DÉBITO ADEQUADO AOS PADRÕES LEGAIS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A CORREÇÃO MONETÁRIA E A "TAXA DE RENTABILIDADE". - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5 - STJ). - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas. - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS). - Agravo regimental improvido, com imposição de multa.

STJ, 4ª Turma, AgREsp 491437, Rel.Min. Barros Monteiro, j. 03/05/2005, DJ 13/06/2005, p. 310

No caso dos autos, o exame dos discriminativos de débito de fls. 20/22, revelam que a atualização da dívida deu-se pela incidência da comissão de permanência, acrescida de taxa de rentabilidade (composta da taxa "CDI + 5,00% AO MÊS"), sem inclusão de juros de mora ou multa moratória.

Destarte, necessária a exclusão dos cálculos da **taxa de rentabilidade** que, conforme anteriormente exposto não pode ser cumulada com a comissão de permanência.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007820-24.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.007820-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : VERA LUCIA JACOMAZZI
ADVOGADO : SP161896 EMERSON MARCOS GONZALEZ e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP171477 LEILA LIZ MENANI e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por VERA LÚCIA JACOMAZZI, contra decisão proferida nos autos da Ação Monitória que rejeitou os embargos e julgou PROCEDENTE o pedido inicial, constituindo de pleno direito o título executivo judicial, com a obrigação da parte ré em pagar a quantia de R\$12.761,13 (doze mil e setecentos e sessenta e um reais e treze centavos), apurado em setembro de 2004. Sobre tal valor deverá incidir correção monetária, nos termos do Provimento COGE n. 64/05, a partir de outubro de 2004, assim como juros

moratórios, de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do CC/02. Condenou, ainda, a parte embargante ao pagamento das custas e despesas processuais, assim como de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, de acordo com os critérios contidos no artigo 20, 3º, do Código de Processo Civil, cuja execução fica por ora suspensa por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita (fl. 61).

Sustenta a apelante, preliminarmente, a carência de ação em razão da inadequação da via eleita e a inépcia da inicial, uma vez que falta causa de pedir, a narração dos fatos não decorre logicamente a conclusão e pedido juridicamente impossível. No mérito, a ilegalidade da capitalização de juros; a abusividade da cobrança de juros; a necessidade de produção de perícia contábil. Requer a condenação da parte autora em custas e honorários advocatícios não inferior a 20% sobre o valor da causa.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da adequação da via eleita.

A autora embargada ajuizou a ação monitória com base em Contrato de Adesão ao Crédito Direto Caixa - Pessoa Física (fls. 12/15), acompanhado do demonstrativo de débito (fls. 09) e das planilhas de evolução da dívida (fls. 10/11).

O contrato prevê a concessão, pela instituição financeira, de um limite de crédito destinado à concessão de empréstimo pessoal na modalidade "crédito direto ao consumidor".

Há, portanto, prova escrita - contrato assinado pela devedora, extratos dos quais constam a liberação do crédito e a planilha de evolução do débito - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 1.102a do CPC - Código de Processo Civil, sendo cabível a ação monitória.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido da adequação da ação monitória para a cobrança de contrato de abertura de crédito em conta-corrente:

Súmula 247: O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória.

Da inépcia da petição inicial.

Rejeito a preliminar de inépcia da petição inicial, argüida pela embargante ao argumento de que a causa de pedir não possui compatibilidade com o pedido.

É certo que a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, nos termos do disposto no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004, inclusive na hipótese de contrato de abertura de crédito em conta corrente.

Também é certo que o Superior Tribunal de Justiça tem firmado entendimento, de que compartilho, de que a cédula de crédito bancário, ainda que representativa de contrato de abertura de crédito em conta corrente, constitui título executivo extrajudicial: STJ, 4ª Turma, AGRESP 200800520401, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 26/10/2010, DJe 19/11/2010.

Contudo, não menos certo é que há também precedentes de Tribunais Regionais Federais, no sentido de que a cédula de crédito bancário, quando representativa de contrato de abertura de crédito em conta corrente, não constitui título executivo extrajudicial: TRF 2ª Região, 5ª Turma, AC 200951010214319, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 24/03/2010, DJe 13/04/2010; TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200861000166558, Rel. Juíza Sílvia Rocha, j. 16/11/2010, DJe 26/11/2010; TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 200961000071345, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 13/09/2010, DJe 22/09/2010; TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC 00319144120074047000, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, j. 12/05/2010, DJe 24/05/2010.

Assim, ainda que se entenda que a cédula de crédito bancário, representativa de contrato de abertura de crédito em conta corrente, tem natureza de título executivo extrajudicial, haveria de se concluir, inclusive considerando a controvérsia jurisprudencial existente, pela possibilidade do credor optar pelo ajuizamento da ação monitória. Nesse sentido, aponto precedente:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. AJUIZAMENTO DE AÇÃO MONITÓRIA. POSSIBILIDADE. FACULDADE DO CREDOR. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO DEVEDOR. 1. A jurisprudência desta Corte possui entendimento firme no sentido de que, embora disponha de título executivo extrajudicial, cabe ao credor a escolha da via processual que lhe parecer mais favorável para a proteção dos seus direitos, desde que não venha a prejudicar o direito de defesa do devedor...

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 453803/PR, j. 28/09/2010, DJe 06/10/2010)

Da possibilidade jurídica do pedido.

O pedido formulado pela autora, qual seja, a condenação da ré no pagamento de determinada importância em dinheiro, é juridicamente possível. Aliás, talvez pedido dessa natureza seja o mais comum dentre todas as ações que tramitam nas milhares de varas, das diversas Justiças da República Federativa do Brasil. É freqüentemente citado como o modelo mais simples de ação, nos exemplos dos manuais e cursos de direito processual civil.

Se a autora tem ou não direito à condenação dos réus no pagamento de importância em dinheiro - é matéria que diz respeito ao próprio mérito do pedido e não às condições da ação.

Não tem fundamento o argumento da ré embargante de que o pedido seria juridicamente impossível por contrariar a legislação em vigor. Caso o pedido contrarie o direito aplicável à espécie, a solução seria pela improcedência e não pelo reconhecimento da carência de ação.

Da desnecessária produção de prova pericial contábil

Não assiste razão à apelante, já que desnecessária a produção de prova pericial.

É certo que, oferecidos os embargos monitórios, estes são processados pelo procedimento ordinário, nos termos do §2º do artigo 1.102-

C do CPC. E é do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial, nos termos do artigo 302 do CPC. Tal interpretação vem ao encontro da busca de efetividade ditada pelas reformas do CPC, que já introduziu norma expressa de que "cálculos se combatem com cálculos" no âmbito dos embargos do executado (artigo 739-A, §5º) e da impugnação ao cumprimento da sentença (artigo 475-L, §2º).

No caso dos autos, as planilhas e os cálculos juntados à inicial apontam a evolução do débito. Por outro lado, a embargante não impugna especificadamente nenhum valor cobrado pela embargada, ou seja, não apontam qualquer elemento concreto no sentido de infirmar a correção formal dos cálculos e justificar a produção de perícia contábil.

Na verdade, a ré embargante sequer apresentou cálculos dos valores que entende devidos, limitando-se a sustentar que o saldo devedor imputado ao apelante é abusivo, descabido e indevido, devendo ser determinada a perícia contábil para verificação de eventual cobrança de taxas abusivas.

Dessa forma, não há divergência quanto aos cálculos apresentados pela autora embargada, mas a pretensão de que a atualização da dívida seja feita segundo critérios diversos dos previstos em contrato, que a ré embargante entende aplicáveis.

Portanto, trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, porque limita-se à determinação de quais os critérios aplicáveis à atualização do débito, não havendo se falar em remessa dos cálculos da autora ao contador judicial tampouco de ofensa aos princípios fundamentais do sistema jurídico.

Da capitalização dos juros.

Não prospera o argumento de que não é admissível a capitalização dos juros, com apoio na Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal. No caso dos autos, o contrato foi firmado em 23/01/2003 e prevê expressamente a forma de cálculo dos juros. Ainda que se entenda que o sistema de cálculo importa em capitalização dos juros, estando expressamente prevista em contrato, é lícita.

Tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.

(STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel.Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008)

Da inocorrência de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios, em taxas que variam a partir de (6,25%) ao mês (fls. 09).

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **rejeito** as preliminares arguidas e, no mérito, **nego seguimento** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

2004.61.20.007294-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CLOVES DIAS DA MOTA e outro(a)
: CELIA MARIA DIAS DA SILVA
ADVOGADO : SP090228 TANIA MARIA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP077882 SANDRA REGINA OLIVEIRA FIGUEIREDO e outro(a)

DESPACHO

Manifêste-se a parte ré quanto ao pedido de desistência formulado pela CEF às fls. 149.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2008.61.26.002820-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CENTRO ESPIRITA DR BEZERRA DE MENEZES DE SANTO ANDRE
ADVOGADO : SP050590 ADILSON JOSE JOAQUIM PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se apelação contra sentença de fls. 206/209 que julgou improcedentes os embargos à execução.

Alega-se, em síntese: (i) prescrição; (ii) excesso de execução; (iii) cumulação indevida da execução; (iv) nulidade da CDA.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

No que tange à prescrição, o lançamento fiscal ocorreu em 01.08.1994, e após o processamento do procedimento administrativo, a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu com a notificação da decisão da 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, concretizada em 02.02.1998 (fl. 202). Neste período o prazo prescricional estava suspenso nos termos do artigo 151, III, do CTN. Considerando que a embargante foi citada em 28.04.1998 (fl. 11 v.o. do executivo fiscal), não há falar em transcurso do lustro.

Outrossim, não há falar em prescrição intercorrente, pois as suspensões no curso do processo de execução se deram por força do mandado de segurança impetrado pela embargante (processo nº 98.0012800-0 - 4ª Vr Federal de São Paulo), definitivamente julgado por esta Corte Regional em 09.04.2007 (fl. 116 dos autos da execução fiscal). Deveras, o juízo *a quo* expressamente consignou a ausência de inércia da exequente (fl. 207), não havendo falar, por conseguinte, em consubstanciação da prescrição intercorrente.

Quanto à alegação de multa moratória e juros abusivos, diverso do alegado, a cumulação dos dois institutos está prevista no próprio Código Tributário Nacional, em seu art. 161: "O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis".

No mesmo sentido, a Lei de Execuções Fiscais, em seu art. 2º, §2º, determina a incidência de juros e multa sobre o valor atualizado do débito e não sobre o originário.

Não há confundir os juros de mora, que visam recompor o valor do crédito em função do prejuízo advindo do inadimplemento, com a multa de mora, que tem caráter sancionatório.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. PROGRAMA DE PARCELAMENTO (REFIS E PAES). INCIDÊNCIA DA TJLP. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA EM EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AUSÊNCIA DE CARÁTER PROTETÓRIO. AFASTAMENTO.

[...]

4. Na adesão ao referidos programas de parcelamento, a SELIC, composta de juros e correção monetária, incide apenas até a consolidação. Após, incide apenas correção monetária (TJLP), o que é legitimamente possível, pois os juros de mora, a multa punitiva e a correção monetária são cumuláveis, mormente na espécie, visto que incidem em momentos diversos.

[...]

Recurso especial provido em parte.

(REsp 1275074/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 25/10/2013)

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

[...]

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

5. Agravo regimental não provido.

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

Observo, outrossim, ser lícita a utilização do sistema Selic, inclusive por entes estaduais, para a cobrança de tributos pagos em atraso, consoante se depreende do enunciado da Súmula nº 523 do Superior Tribunal de Justiça. Na mesma senda, o Supremo Tribunal Federal já assentou ser constitucional a incidência da referida taxa como índice de atualização da atividade arrecadatória, bem como reconheceu que multa bem superior à impugnada pela apelante não caracterizaria qualidade confiscatória:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS SOBRE MULTA MORATÓRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. REAPRECIÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DADA A NORMA INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA 636 DO STF. ABRANGÊNCIA DA INCIDÊNCIA DE JUROS DEFINIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA (CTN E LEI 9.430/1996). QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO QUE VEDA O CONFISCO. APLICAÇÃO SOBRE MULTA DECORRENTE DO INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM RELAÇÃO AOS JUROS. VALOR RELATIVO À MULTA. SÚMULA 279 DO STF. CONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS EM ATRASO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - É inadmissível a interposição de recurso extraordinário por ofensa ao princípio da legalidade, para reapreciar a interpretação dada a normas infraconstitucionais. Incidência da Súmula 636 do STF. II - O acórdão recorrido, ao determinar a abrangência da incidência dos juros sobre a multa moratória, decidiu a questão com base na legislação ordinária (CTN e Lei 9.430/1996). A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. Incabível, portanto, o recurso extraordinário. III - Esta Corte já fixou entendimento no sentido de que lhe é possível examinar se determinado tributo ofende, ou não, a proibição constitucional do confisco em matéria tributária e que esse princípio deve ser observado ainda que se trate de multa fiscal resultante de inadimplemento, pelo contribuinte, de suas obrigações tributárias. Inexistência de previsão em relação aos juros. IV - Hipótese dos autos em que o valor relativo especificamente à multa (77% do valor do tributo) não evidencia de forma clara e objetiva ofensa ao postulado do não confisco. Incidência da Súmula 279 do STF. V - Configurada a impossibilidade, por meio do recurso extraordinário, de rever a decisão na parte em que aplicou juros sobre multa moratória, verifica-se que é constitucional a incidência de Taxa selic como índice de atualização dos débitos tributários pagos em atraso. VI - Agravo regimental a que se nega provimento.
(RE 733656 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 24/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014)

exigidos no art. 2º, §5º, da Lei 6.830/1980 e no art. 202 do CTN. Com efeito, diverso do sustentado pela apelante, há farta indicação da legislação aplicável, bem como discriminação detalhada dos débitos.

O fato de o processo administrativo não acompanhar a exordial da execução é totalmente irrelevante, pois não é requisito legal.

O contribuinte foi parte integrante do *iter* administrativo fiscal, sendo inclusive intimado para apresentar impugnação ao respectivo lançamento, nos termos do Decreto nº 70.235/1972, não havendo alegar desconhecimento de seu teor que dificulte o exercício de defesa, até porque a CDA, que goza de presunção de veracidade, dispõe de elementos suficientes sobre o crédito tributário em cobro.

Adicionalmente, o processo administrativo seria de acesso público, cabendo ao executado, achando necessário, buscar consultá-lo na repartição competente.

A apelante apenas apresenta alegações genéricas, não aptas a afastar a presunção de veracidade e legalidade de que goza o título executivo. Sendo ato administrativo enunciativo emanado de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF), goza a CDA de presunção de legitimidade, de tal sorte que cabe ao executado demonstrar a iliquidez da mesma, do que não se desincumbiu. Não cabe à autoridade administrativa juntar o processo administrativo para comprovar o crédito e sim cabe à executada comprovar sua inexatidão:

Outra consequência da presunção de legitimidade e veracidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 39ª edição, p. 169).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E DE LIQUIDEZ DA CDA.

1. A análise quanto à necessidade da realização de prova pericial, em contrariedade ao entendimento do Tribunal de origem requer o reexame de fatos e provas, o que esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. Precedentes do STJ.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidí-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.

3. "A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processo s administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção de certeza e liquidez da cda a ser ilidida por prova a cargo do devedor." (REsp 1.239.257/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011.) Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1523774/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

[...]

(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Desconsiderar o ônus probatório consectário dessa presunção *juris tantum* seria aviltar os mandamentos de otimização que norteiam a atividade estatal em um Estado Democrático de Direito. Com efeito, o texto constitucional veda recusar fé aos documentos públicos (art. 19, II, CF).

Em suma, a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (Art. 204, CTN), de maneira que cabe ao devedor fornecer provas inequívocas que demonstrem a invalidade do título:

O preceito inverte o ônus da prova. É que a dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez. Cabe ao devedor a prova inequívoca da sua iliquidez, incerteza ou inexigibilidade. Alegações genéricas, flátuas vozes não têm o condão de ilidir a presunção de certeza e liquidez que milita em favor da dívida inscrita (CDA).

(Sacha Calmon Navarro Coelho. Curso de direito tributário brasileiro - 12ª ed.)

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 557 do CPC e 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se. Intimem-se. **Comunique-se.**

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013839-86.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.013839-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : IVANI MARIA DE OLIVEIRA e outro(a)
: FABIO GARCIA
ADVOGADO : SP197299 ALEX SANDRO RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro(a)
No. ORIG. : 00138398620124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por Ivani Maria de Oliveira e outro contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão de contrato de financiamento imobiliário firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (fls. 64/65).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 75/114).

O MM. Juízo *a quo* concedeu aos autores os benefícios da assistência judiciária gratuita, bem como determinou a realização de perícia contábil (fls.138/139).

O Laudo pericial foi produzido às fls.168/184. Laudo suplementar acostado às fls. 194/221, bem como esclarecimentos do perito às fls. 238/242.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que **julgou improcedente o pedido**. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelam os autores. Sustentam, em síntese, a ocorrência de anatocismo, taxa de juros excessiva, incorreção na forma de amortização, ilegalidade das taxas, tarifas e do seguro, aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao contrato firmado.

A CEF apresentou contrarrazões (fls.281/282).

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da aplicação da Tabela price e a Capitalização de Juros

Extrai-se dos documentos acostados aos autos que a CEF respeitou os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não restando caracterizada a capitalização ilegal de juros. Ademais, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não caracterizando violação da regra contratual.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CASA PRÓPRIA. CONTRATO DE MÚTUO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC AOS CONTRATOS DO SFH. POSSIBILIDADE DE USO DA TR COMO FATOR DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. Segundo o STF, é legítima a incidência da TR, uma vez que não excluiu a taxa referencial do universo jurídico, explicitando apenas a impossibilidade de sua incidência em substituição a outros índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei nº 8.177/91. Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a

dedução mensal de parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH. Segundo a orientação desta Corte, há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH, que concede empréstimo para aquisição de casa própria, e o mutuário, razão pela qual aplica-se o Código de Defesa do Consumidor. Recurso especial parcialmente provido, para consignar que se aplica o Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria firmados sob as regras do SFH. (REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238)

Do limite de juros aplicáveis.

É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, "e", da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH, conforme julgados que ora colaciono, *in verbis*:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO IMOBILIÁRIO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITE DE JUROS. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não estabelece limite de juros aos contratos imobiliários firmados sob sua égide. Constitui tão-somente uma das condições para aplicação da correção monetária prevista no art. 5º do referido diploma legal. Precedente da Corte Especial. 2. Embargos de divergência rejeitados. (REsp 954.628/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/05/2009, DJe 25/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH. 2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal. 3. Prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade. Precedentes do STJ. 4. O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal. 5. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 935.357/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 23/10/2009)

Posteriormente, o art. 25, da Lei 8.692/93, publicada em 28.07.1993, estabeleceu o limite de 12% para a taxa de juros cobrada nos contratos de financiamento no âmbito do SFH, como segue:

Nos financiamentos concedidos aos adquirentes da casa própria, celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano, observado o disposto no parágrafo único do art.2º.

A previsão de juros nominais e efetivos no contrato de financiamento não representa a aplicação de dois índices distintos, mas sim de um único índice, uma vez que os juros efetivos decorrem da aplicação mensal dos juros nominais, cuja taxa é anual.

Da correta forma de amortização do saldo devedor.

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn's 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 30/11/2015 91/573

especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido." (Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELLIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)

AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH." (STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido" (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

Do índice de atualização do saldo devedor.

O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91.

A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada.

No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91.

Nesse sentido: (AgRg no Ag 861.231/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 26.08.2008; e REsp n. 418.116/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 01.03.2005).

Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 12/07/2001, devendo o saldo devedor ser atualizado com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas ao FGTS, conforme cláusula nona. Sendo assim, deve incidir a TR por força da Lei nº 8177/91, isto porque os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC.

Nessa esteira, caminha o Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

Administrativo. Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Contratos de Financiamento da Casa Própria. Legalidade da Aplicação da TR. Lei 8.177/91. 1. A Taxa Referencial - TR não foi excluída para indexação afeita à atualização monetária (ADIn 493, 768 e 959 - STF). Corrigidos pela TR os recursos captados para a poupança, quando emprestados positiva-se como índice. A correção pelo IPC ou INPC afetaria o equilíbrio da equação financeira. 2. As vantagens pessoais, pagas em razão de situação jurídica individual do mutuário, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento, constituindo renda mensal, incluem-se na verificação de equivalência na fixação das prestações. 3. Recurso provido. (REsp 172165/BA, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/1999, DJ 21/06/1999, p. 79)

Também nesse sentido, o entendimento desta Corte: (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2008.03.00.013737-3, Rel. Des. Luiz Stefanini, DJF3 CJ2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 170), e (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2007.03.99.038887-0, Des. Des. Cecília Mello, DJF3 CJ1 DATA:19/11/2009 PÁGINA: 388)

Da cobrança da Taxa de Administração.

Nota-se que a cobrança da taxa de administração está prevista no contrato firmado. Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao autor demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - CONTRATO - MÚTUO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH) - DECISÃO EXTRA PETITA - INOCORRÊNCIA - TAXA DE COBRANÇA E ADMINISTRAÇÃO (TAC) - ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA - PREVISÃO CONTRATUAL - DESPROVIMENTO. 1 - omissis. 2 - Ademais, com relação à alegada abusividade da Taxa de Cobrança e Administração - TAC, o ora agravante não trouxe elementos comprobatórios desta assertiva. Sendo assim, "inexistindo meios de apurar a suposta abusividade, torna-se impossível ao Poder Judiciário proceder à revisão do contrato para alterar ou excluir tais cobranças. Ademais, consoante averiguado pelo Colegiado de origem, essa taxa "está prevista no contrato, incluindo-se nos acessórios que compõem o encargo mensal (fls. 55)". 3 - Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 747.555/RS, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 20/11/2006, p. 321)

Do seguro habitacional.

O seguro habitacional encontra-se entre as obrigações assumidas contratualmente pelos mutuários, e tem natureza assecuratória, pois protege as partes envolvidas durante a vigência do contrato de mútuo, que, em regra, tem duração prolongada.

Não houve, por parte dos autores, demonstração da existência de abuso na cobrança do prêmio do seguro, ou que tenha havido qualquer discrepância em relação àquelas praticadas no mercado, não merecendo reforma a sentença quanto a este ponto.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - AMORTIZAÇÃO - SALDO DEVEDOR - SEGURO - APLICAÇÃO DA TR - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E APELO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. 1. omissis.. 2. omissis. 3. omissis. 4. No tocante ao pretendido recálculo da "taxa" do seguro obrigatório a ser contratado para acautelar o perecimento do imóvel financiado, agiu bem o MM. Juiz ao repelir o pleito, porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer errônia ou abuso na cobrança do prêmio do seguro. 5. Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., AC 1999.61.00.003835-8, 1ª T., Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 206)

Da Teoria da Imprevisão.

Note-se que a teoria da imprevisão, prevista no art. 478, do Código Civil, somente pode ser invocada se ocorrido um fato extraordinário e imprevisível que afete o equilíbrio contratual e que gere onerosidade excessiva. Assim, não é qualquer fato que permite a revisão contratual com base nessa teoria.

Vale dizer, a regra geral é a obrigatoriedade do cumprimento dos contratos em todos os seus termos (*pacta sunt servanda*), e somente excepcionalmente tal regra é mitigada se ocorrida alteração da situação fática.

É de se consignar que a teoria da imprevisão não afasta, de maneira simplória, o princípio da força obrigatória dos contratos, tampouco permite a revisão do negócio jurídico, somente porque a obrigação ficou mais onerosa, dentro dos limites previsíveis neste tipo de contrato.

Observa-se que, diferentemente do alegado, o mutuário não demonstrou a ocorrência de qualquer fato superveniente que pudesse justificar a revisão nos termos pretendidos.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. CLÁUSULA MANDATO. ALTERAÇÃO DA CLÁUSULA DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PARA O PRECEITO GAUSS. IMPOSSIBILIDADE. SISTEMA SACRE. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. LIMITAÇÃO DOS JUROS. TEORIA DA IMPREVISÃO. REPETIÇÃO DE INDEBITO INEXISTENTE. I - omissis. II - omissis. III - omissis. IV - omissis. V - omissis. VI - omissis. VII - omissis. VIII - omissis. IX - omissis. X - omissis. - XI - Apenas há plausibilidade na postulação de revisão contratual quando houver desequilíbrio econômico-financeiro demonstrado concretamente por onerosidade excessiva e imprevisibilidade da causa de aumento desproporcional da prestação, segundo a disciplina da teoria da imprevisão, o que não se verifica no presente caso. XII - Prejudicado o pedido de repetição do indébito, em dobro, tendo em vista que a parte autora não logrou êxito em sua demanda. XIII - Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2008.61.00.017952-8, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 CJI DATA:22/04/2010 PÁGINA: 186)

Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional.

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis.. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

Tratando-se de recurso que colide com a jurisprudência dominante, **nego-lhe seguimento** com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002678-98.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002678-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : STM ELETRO ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : SP165807 LEDA RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00026789820124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação face sentença de fls. 125/133 que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Sustenta a apelante, em síntese: (i) inconstitucionalidade da contribuição ao SAT; (ii) a inconstitucionalidade da contribuição sobre a remuneração de autônomos e administradores, instituída nos termos da Lei Complementar nº 84/96; (iii) inconstitucionalidade do salário-educação; (iv) inconstitucionalidade da contribuição ao INCRA; (v) inconstitucionalidade da contribuição ao SAT; (vi) inconstitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, SENAI, SESI; (vii) inconstitucionalidade da incidência da taxa Selic; (viii) juros e multa abusivos; (ix) nulidade da CDA por ausência de requisitos formais.

Contrarrazões à fl. 162/190.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento, ou dar provimento, ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Quanto à inconstitucionalidade do recolhimento de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos de administradores e autônomos, observo que, inicialmente, tal exação foi considerada inconstitucional na ADIN nº 1.202-2, em virtude de ter sido veiculada por meio de lei ordinária. Todavia, com o advento da Lei Complementar nº 84 de 1996 - que fundamenta o crédito em cobro -, já declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, foi reinstituída a exação, sem o vício pretérito, motivo pelo qual não há alegar sua inexigibilidade:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS: EMPRESÁRIOS. AUTÔNOMOS e AVULSOS. Lei Complementar nº 84, de 18.01.96: CONSTITUCIONALIDADE. I. - Contribuição social instituída pela Lei Complementar nº 84, de 1996: constitucionalidade. II. - R.E. não conhecido. (RE 228321, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 01/10/1998, DJ 30-05-2003 PP-00030 EMENT VOL-02112-02 PP-00388)

CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 84 /96. CONSTITUCIONALIDADE. I. - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 228.321, decidiu pela constitucionalidade da contribuição social incidente sobre a remuneração ou retribuição pagas ou creditadas aos segurados empresários, trabalhadores autônomos, avulsos e demais pessoas físicas, objeto do artigo 1º, I, da Lei Complementar nº 84 /96, contribuição essa a cargo das empresas e pessoas jurídicas, incluindo neste rol as cooperativas. II. - Agravo não provido. (AI 407671 AgR, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 26/04/2005, DJ 20-05-2005 PP-00021 EMENT VOL-02192-04 PP-00628)

No que tange ao SAT/RAT, o Pretório Excelso já assentou a constitucionalidade da respectiva contribuição:

CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO: SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO - SAT - LEI 7787/89, ARTS. 3º E 4º; LEI 8212/91, ART. 22, II, REDAÇÃO DA LEI 9732/98 - DECRETOS 612/92, 2173/97 E 3048/99 - CF, ARTIGO 195, § 4º; ART. 154, II; ART. 5º, II; ART. 150, I.

1. Contribuição para o custeio do Seguro Acidente de Trabalho - SAT : Lei 7787/89, art. 3º, II; Lei 8212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c.c. art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, CF, art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT.

2. O art. 3º, II, da Lei 7787/89 não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

3. As Leis 7787/89, art. 3º, II, e 8212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave" não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, CF, art. 5º, II, e da legalidade tributária, CF, art. 150, I.

4. Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

(STF, RE nº 343446, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 04/04/2003, pág. 01388)

Outrossim, sua legalidade já foi assentada pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se deduz do enunciado da Súmula nº 351/STJ.

Relativamente à contribuição ao SEBRAE, no julgamento do Recurso Extraordinário 635.682, Rel. Min. Gilmar Mendes, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a sua constitucionalidade. Ao apreciar o RE 396.226/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, o Tribunal assentou que a contribuição para o Sebrae é autônoma e possui caráter de intervenção no domínio econômico.

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE. SEST/SENAT. MICRO E PEQUENA EMPRESA. Esta colenda Corte, no julgamento do RE 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso, consignou o entendimento de que a contribuição para o SEBRAE configura contribuição de intervenção no domínio econômico. Logo, são insubsistentes as alegações da agravante no sentido de que empresa fora do âmbito de atuação do SEBRAE, por estar vinculada a outro serviço social (SEST/SENAT) ou mesmo por não estar enquadrada como pequena ou microempresa, não pode ser sujeito passivo da referida contribuição. Precedente: RE 396.266, Rel. Min. Carlos Velloso. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 401823 AgR, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 28/09/2004, DJ 11-02-2005 PP-00009 EMENT VOL-02179-03 PP-00444 RTJ VOL-00195-02 PP-00696)

No que tange às contribuições devidas ao SESI e ao SENAI, já é assente que são devidas:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTRIBUIÇÕES PARA O SESC, SENAC, SESI, SENAI, SAT E SEBRAE. MULTA MORATÓRIA. ARGUIÇÃO DE INOBSERVÂNCIA DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O princípio da reserva de plenário resta indene nas hipóteses em que não há declaração de inconstitucionalidade por órgão fracionário do Tribunal de origem, mas apenas a interpretação e a conclusão de que a lei invocada não é aplicável ao caso em apreço. Precedentes: AI 684.976-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe de 02/06/2010; e RE 612.800-AgR, Rel. Min. Ayres Britto, Segunda Turma, DJe de 05/12/2011. 2. In casu, o acórdão recorrido originariamente assentou: "Tributário. Contribuição Previdenciária. Legalidade do SAT. Constitucionalidade da cobrança das contribuições para o SESC, SENAC, SESI, SENAI e SENAC das empresas que atuam no ramo industrial e comercial. Precedentes. Aplicação da taxa SELIC como índice de atualização dos débitos fiscais. Multa Moratória no percentual de até 20%, a teor do disposto no art. 59 da Lei n. 8.383/91. Apelação parcialmente provida." 3. Agravo regimental desprovido.

(ARE 676006 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-110 DIVULG 05-06-2012 PUBLIC 06-06-2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DA DEMONSTRAÇÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF, POR ANALOGIA. CONTRIBUIÇÃO ADICIONAL. SENAI E SEBRAE. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO. COBRANÇA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DECIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO RESP 431347/SC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

[...]

3. A Primeira Seção, no julgamento do REsp nº 431.347/SC, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 25/11/2002, manifestou-se no sentido de que "as prestadoras de serviços que auferem lucros são, inequivocamente estabelecimentos comerciais, quer por força do seu ato constitutivo, oportunidade em que elegeram o regime jurídico próprio a que pretendiam se submeter, quer em função

da novel categorização desses estabelecimentos, à luz do conceito moderno de empresa". Por esse motivo, essas empresas devem recolher, a título obrigatório, contribuição para o SESC e para o SENAC. Por outro lado, nos termos do art. 8º, § 3º, da Lei 8.029/90, o adicional destinado ao SEBRAE constitui simples majoração das "alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º, do Decreto-Lei no 2.318/86" (SENAI, SENAC, SESI e SESC), razão pela qual também deve ser recolhido pelas empresas prestadoras de serviços". Incidência Súmula 83/STJ.

4. Agravo Regimental negado provimento.

(AgRg no AREsp 74.591/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe 14/05/2012)

No que concerne à alegação de multa moratória e juros abusivos, diverso do alegado, a cumulação dos dois institutos está prevista no próprio Código Tributário Nacional, em seu art. 161: "O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis".

No mesmo sentido, a Lei de Execuções Fiscais, em seu art. 2º, §2º, determina a incidência de juros e multa sobre o valor atualizado do débito e não sobre o originário.

Não há confundir os juros de mora, que visam recompor o valor do crédito em função do prejuízo advindo do inadimplemento, com a multa de mora, que tem caráter sancionatório.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. PROGRAMA DE PARCELAMENTO (REFIS E PAES). INCIDÊNCIA DA TJLP. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA EM EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AUSÊNCIA DE CARÁTER PROTETIVO. AFASTAMENTO.

[...]

4. Na adesão ao referidos programas de parcelamento, a SELIC, composta de juros e correção monetária, incide apenas até a consolidação. Após, incide apenas correção monetária (TJLP), o que é legitimamente possível, pois os juros de mora, a multa punitiva e a correção monetária são cumuláveis, mormente na espécie, visto que incidem em momentos diversos.

[...]

Recurso especial provido em parte.

(REsp 1275074/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 25/10/2013)

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

[...]

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

5. Agravo regimental não provido.

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

Observo, outrossim, ser lícita a utilização do sistema Selic, inclusive por entes estaduais, para a cobrança de tributos pagos em atraso, consoante se depreende do enunciado da Súmula nº 523 do Superior Tribunal de Justiça. Na mesma senda, o Supremo Tribunal Federal já assentou ser constitucional a incidência da referida taxa como índice de atualização da atividade arrecadatória, bem como reconheceu que multa bem superior à impugnada pela apelante não caracterizaria qualidade confiscatória:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS SOBRE MULTA MORATÓRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. REAPRECIÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DADA A NORMA INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA 636 DO STF. ABRANGÊNCIA DA INCIDÊNCIA DE JUROS DEFINIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA (CTN E LEI 9.430/1996). QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO QUE VEDA O CONFISCO. APLICAÇÃO SOBRE MULTA DECORRENTE DO INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM RELAÇÃO AOS JUROS. VALOR RELATIVO À MULTA. SÚMULA 279 DO STF. CONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS EM ATRASO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - É inadmissível a interposição de recurso extraordinário por ofensa ao princípio da legalidade, para reapreciar a interpretação dada a normas infraconstitucionais. Incidência da Súmula 636 do STF. II - O acórdão recorrido, ao determinar a abrangência da incidência dos juros sobre a multa moratória, decidiu a questão com base na legislação ordinária (CTN e Lei 9.430/1996). A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. Incabível, portanto, o recurso extraordinário. III - Esta Corte já fixou entendimento no sentido de que lhe é possível examinar se determinado tributo ofende, ou não, a proibição constitucional do confisco em matéria tributária e que esse princípio deve ser observado ainda que se trate de multa fiscal resultante de inadimplemento, pelo contribuinte, de suas obrigações tributárias. Inexistência de previsão em relação aos juros. IV - Hipótese dos autos em que o

valor relativo especificamente à multa (77% do valor do tributo) não evidencia de forma clara e objetiva ofensa ao postulado do não confisco. Incidência da Súmula 279 do STF. V - Configurada a impossibilidade, por meio do recurso extraordinário, de rever a decisão na parte em que aplicou juros sobre multa moratória, verifica-se que é constitucional a incidência de Taxa selic como índice de atualização dos débitos tributários pagos em atraso. VI - Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 733656 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 24/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014)

Além de ser questionável a aplicação do princípio da vedação do confisco à pena administrativa pecuniária (vide Hugo de Brito Machado, Curso de direito tributário, 20. ed., pgs. 239-240), no crédito em cobro incide mera multa de 20%, com espeque legal - art. 35 da Lei nº 8.212/91 -, não havendo alegar exorbitância.

Sobre a contribuição ao INCRA, observo que o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em recurso representativo de controvérsia, no sentido que a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) destinada ao Incra, referente à contribuição criada pela Lei 2.613/1955, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

- 1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.*
- 2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.*
- 3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.*
- 4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.*
- 5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.*
- 6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).*
- 7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.*
- 8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social.*
- 9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.*
- 10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.*
- 11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.*
- 12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos.*

(REsp 977.058/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/11/2008)

Tal entendimento, inclusive, convolveu-se em enunciado da Súmula nº 516 da mesma Corte:

A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

(Súmula 516, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 02/03/2015)

contribuição indigitada tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. RECEPÇÃO, PELA CARTA DE 1988, DA LEGISLAÇÃO REGULADORA DA MATÉRIA (DECRETO 1.422/75). SUJEITO PASSIVO. CONCEITO AMPLO DE EMPRESA.

1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006. (Precedentes: REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009; REsp 842.781/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007; REsp 711.166/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 16/05/2006) 2. O salário-educação, anteriormente à Constituição da República de 1988, era regulado pelo Decreto-Lei 1.422/1975, que, no tocante à sujeição passiva, acenou para um conceito amplo de empresa, ao estabelecer que: "Art. 1º (...) § 5º - Entende-se por empresa para os fins deste decreto-lei, o empregador como tal definido na Consolidação das Leis do Trabalho, e no artigo 4º da Lei 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas e privadas, vinculadas à previdência social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta." 3. Sob esse enfoque, empresa, para os fins do citado Decreto-Lei, encerrava o conceito de empregador, conforme definido na Consolidação das Leis do Trabalho e no art. 4º, da Lei 3.807/60, verbis: CLT: "Art. 2º. Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

§ 1º. Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados." Lei 3.807/60, com a nova redação dada pela Lei 5.890/73: "Art. 4º. Para os efeitos desta lei, considera-se: a) empresa - o empregador, como tal definido na CLT, bem como as repartições públicas autárquicas e quaisquer outras entidades públicas ou serviços administrados, incorporados ou concedidos pelo Poder Público, em relação aos respectivos servidores no regime desta lei." 4. A Carta Constitucional promulgada em 1988, consoante entendimento do STF, recepcionou formal e materialmente a legislação anterior, tendo o art. 25 do ADCT revogado tão-somente o § 2º, do art. 1º, do citado Decreto-Lei, que autorizava o Poder Executivo a fixar e alterar a alíquota, sendo forçoso concluir pela subsistência da possibilidade de exigência do salário-educação, nos termos da legislação em vigor à época.

(Precedente do STF: RE 290079, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2001, DJ 04-04-2003) 5. Com efeito, a alteração do regime aplicável ao salário-educação, implementada pela novel Constituição da República, adstringiu-se à atribuição de caráter tributário, para submetê-la ao princípio da legalidade, mas preservando a mesma estrutura normativa insculpida no Decreto-Lei 1.422/75, vale dizer: mesma hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota.

6. Destarte, a Lei 9.424/96, que regulamentou o art. 212, § 5º, da Carta Magna, ao aludir às empresas como sujeito passivo da referida contribuição social, o fez de forma ampla, encartando, nesse conceito, a instituição, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço, bem como qualquer entidade, pública ou privada, vinculada à previdência social, com ou sem fins lucrativos, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta (art. 1º, § 5º, do Decreto-Lei 1.422/75 c/c art. 2º da CLT).

7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social: "Art. 2º São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição." 8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)." (REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009, REPDJe 25/08/2009) 9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF) 10. In casu, a recorrente é associação desportiva, sem fins lucrativos, vinculada à Previdência Social e com folha de empregados, encartando-se no conceito amplo de empresa, razão pela qual se submete à incidência do salário-educação.

11. É que a Lei 9.615/88, que instituiu normas gerais sobre desporto e regulou a atuação das entidades que exploram o desporto profissional, equiparou essas entidades às sociedades empresárias, in verbis: "Art. 27. As entidades de prática desportiva participantes de competições profissionais e as entidades de administração de desporto ou ligas em que se organizarem, independentemente da forma jurídica adotada, sujeitam os bens particulares de seus dirigentes ao disposto no art. 50 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, além das sanções e responsabilidades previstas no caput do art. 1.017 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, na hipótese de aplicarem créditos ou bens sociais da entidade desportiva em proveito próprio ou de terceiros.

§ 13. Para os fins de fiscalização e controle do disposto nesta Lei, as atividades profissionais das entidades de prática desportiva, das entidades de administração de desporto e das ligas desportivas, independentemente da forma jurídica como estas estejam constituídas, equiparam-se às das sociedades empresárias, notadamente para efeitos tributários, fiscais, previdenciários, financeiros, contábeis e administrativos." 12. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1162307/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

O Supremo Tribunal Federal, já assentou a constitucionalidade da exação, em entendimento consubstanciado na Súmula nº 732 do Pretório Excelso, entendimento que foi reafirmado em sede de repercussão geral:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES. Nos termos da Súmula 732/STF. é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União. (RE 660933 RG, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 02/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-037 DIVULG 22-02-2012 PUBLIC 23-02-2012)

Quanto à suposta nulidade do título executivo, observo que a CDA e seus anexos (fls. 22/54) contêm todos os elementos exigidos no art. 2º, §5º, da Lei 6.830/1980 e no art. 202 do CTN. Com efeito, diverso do sustentado pela apelante, há farta indicação da legislação aplicável, bem como discriminação detalhada dos débitos.

O fato de o processo administrativo não acompanhar a exordial da execução é totalmente irrelevante, pois não é requisito legal.

Sendo lançamento por homologação, nos termos da Súmula nº 436, a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco.

Fosse lançamento de ofício, o contribuinte seria parte integrante do *iter* administrativo fiscal, sendo inclusive intimado para apresentar impugnação ao respectivo lançamento, nos termos do Decreto nº 70.235/1972, não havendo alegar desconhecimento de seu teor que dificulte o exercício de defesa, até porque a CDA, que goza de presunção de veracidade, dispõe de elementos suficientes sobre o crédito tributário em cobro.

Adicionalmente, o processo administrativo seria de acesso público, cabendo ao executado, achando necessário, buscar consultá-lo na repartição competente.

A apelante apenas apresenta alegações genéricas, não aptas a afastar a presunção de veracidade e legalidade de que goza o título executivo. Sendo ato administrativo enunciativo emanado de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF), goza a CDA de presunção de legitimidade, de tal sorte que cabe ao executado demonstrar a iliquidez da mesma, do que não se desincumbiu. Não cabe à autoridade administrativa juntar o processo administrativo para comprovar o crédito e sim cabe à executada comprovar sua inexatidão:

Outra consequência da presunção de legitimidade e veracidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 39ª edição, p. 169).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E DE LIQUIDEZ DA CDA.

1. A análise quanto à necessidade da realização de prova pericial, em contrariedade ao entendimento do Tribunal de origem requer o reexame de fatos e provas, o que esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. Precedentes do STJ.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidí-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.

3. "A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processo s administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção de certeza e liquidez da cda a ser ilidida por prova a cargo do devedor." (REsp 1.239.257/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011.) Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1523774/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. [...]

(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Desconsiderar o ônus probatório consectário dessa presunção *juris tantum* seria aviltar os mandamentos de otimização que norteiam a atividade estatal em um Estado Democrático de Direito. Com efeito, o texto constitucional veda recusar fê aos documentos públicos (art. 19, II, CF).

Em suma, a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (Art. 204, CTN), de maneira que cabe ao devedor fornecer provas inequívocas que demonstrem a invalidade do título:

O preceito inverte o ônus da prova. É que a dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez. Cabe ao devedor a prova inequívoca da sua iliquidez, incerteza ou inexigibilidade. Alegações genéricas, flátuas vozes não têm o condão de ilidir a presunção de certeza e liquidez que milita em favor da dívida inscrita (CDA).

(Sacha Calmon Navarro Coelho. Curso de direito tributário brasileiro - 12ª ed.)

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 557, *caput* do CPC e 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se. Intimem-se. **Comunique-se.**

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005085-24.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.005085-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : LUIS EDUARDO PASARELLO SIBURO
ADVOGADO : SP279176 SANDRO ANDRE NUNES e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
No. ORIG. : 00050852420134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Monitória, movida pela Caixa Econômica Federal - CEF contra LUIS EDUARDO PASARELLO SIBURO, através da qual se pretende a cobrança de importância de R\$ 51.391,57 (cinquenta e um mil, trezentos e noventa e um reais e cinquenta e sete centavos), acrescida de atualização monetária e juros, até o efetivo pagamento, referente ao inadimplemento do Contrato de Relacionamento - abertura de contas e adesão a produtos e serviços - Pessoa Física - (Crédito Rotativo e Crédito Direto Caixa).

A inicial foi instruída com os contratos firmados entre as partes, extratos, demonstrativo de débito e planilha com a evolução do saldo devedor (fls. 09/32, fls. 47/56 e fls. 58/91).

Citada, a parte ré opôs embargos (fls. 99/111).

Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 113).

A CEF impugnou os embargos monitorios (fls. 117/136).

Sobreveio sentença (fls. 137/139) que julgou improcedentes os presentes embargos monitorios com resolução do seu mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Portanto, reconheceu a CEF credora da ré, razão pela qual converto o mandado inicial em mandado executivo (artigo 1.102c e parágrafos, do CPC), constituindo de pleno direito o título executivo judicial da Caixa Econômica Federal e determino o prosseguimento do feito na forma prevista no Livro II, Título II, Capítulos II e IV do Código de Processo Civil. Fixo honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, que ficam suspensos em face do deferimento dos benefícios

da assistência judiciária. Custas na forma da lei.

A parte ré apela. Alega: a) a cobrança de juros exorbitantes é ilegal e deve ser declarada nula, a fixação de juros acima do limite constitucional, devendo ser reduzidos os juros ao patamar legal; b) a ilegalidade da capitalização de juros; c) a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor; d) a ausência de provas - planilhas com discriminação dos cálculos da dívida - indicativos das taxas e forma de aplicação dos juros e comissões, os valores cobrados e os pagamentos efetuados e e) a necessidade de produção de prova pericial para apuração dos juros.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, verifico que a autora embargada ajuizou a ação monitória com base em "Contrato de Relacionamento - Abertura de Contas e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física" e "Contrato de Crédito Direto Caixa - Pessoa Física", acompanhados de demonstrativos de débito, bem como das planilhas de evolução do débito.

Há portanto prova escrita - contrato assinado pelo devedor, extratos dos quais constam a liberação do crédito e a planilha de evolução do débito - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 1.102a do CPC - Código de Processo Civil, sendo cabível a ação monitória.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido da adequação da ação monitória para a cobrança de contrato de abertura de crédito em conta-corrente:

Súmula 247: O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória.

Assim, considerando os documentos anexados à petição inicial, é de ser afastada a alegação de ausência de documentos e de critérios utilizados para comprovação do saldo devedor.

Ademais, não comprovou a parte ré, como lhe competia, que efetuou o pagamento de alguma outra parcela que não aquelas já consideradas no cálculo da autora, de forma que é de ser rejeitada a alegação de que os valores pagos não foram devidamente considerados.

Da desnecessidade de produção de prova pericial contábil.

É certo que, oferecidos os embargos monitórios, estes são processados pelo procedimento ordinário, nos termos do §2º do artigo 1.102-C do CPC. E é do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial, nos termos do artigo 302 do CPC.

Tal interpretação vem ao encontro da busca de efetividade ditada pelas reformas do CPC, que já introduziu norma expressa de que "cálculos se combatem com cálculos" no âmbito dos embargos do executado (artigo 739-A, §5º) e da impugnação ao cumprimento da sentença (artigo 475-L, §2º).

No caso dos autos, as planilhas e os cálculos juntados à inicial apontam a evolução do débito. Por outro lado, a embargante não impugna especificadamente nenhum valor cobrado pela embargada, ou seja, não apontam qualquer elemento concreto no sentido de infirmar a correção formal dos cálculos e justificar a produção de perícia contábil.

Na verdade, a ré embargante sequer apresentou cálculos dos valores que entende devidos, limitando-se a sustentar que o saldo devedor imputado à apelante é abusivo, descabido e indevido, devendo ser determinada a perícia contábil para verificação de eventual cobrança de taxas abusivas.

Dessa forma, não há divergência quanto aos cálculos apresentados pela autora embargada, mas a pretensão de que a atualização da dívida seja feita segundo critérios diversos dos previstos em contrato, que a ré embargante entende aplicáveis.

Portanto, trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, porque limita-se à determinação de quais os critérios aplicáveis à atualização do débito, não havendo se falar em remessa dos cálculos da autora ao contador judicial tampouco de ofensa aos princípios fundamentais do sistema jurídico.

Da aplicação do CDC - Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras.

Anoto que a aplicação da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito das Cortes Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

No mesmo sentido firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, assentando-se que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor", excetuando-se da sua abrangência apenas "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".

Dos juros.

Da capitalização de juros.

Não prospera o argumento de que não é admissível a capitalização dos juros, com apoio na Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal. No caso dos autos, o contrato foi firmado em 18/07/2011 e prevê expressamente a forma de cálculo dos juros.

Ainda que se entenda que a taxa especificada importa em capitalização dos juros, estando expressamente prevista em contrato, é lícita. Tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.

STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel.Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008

Da inoportunidade de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios inicialmente em **7,15%**.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002503-33.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.002503-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro(a)
APELADO(A) : ANTONIA LOPES
ADVOGADO : SP316559 RENATO FERREIRA DE FARIA e outro(a)
No. ORIG. : 00025033320134036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal (CEF), em face de sentença de fls. 41/42, que, em sede de ação cautelar de exibição de documentos, julgou procedente a ação, para determinar que a Instituição Financeira proceda à exibição de extratos de conta poupança da Autora.

Em suas razões recursais, sustenta a CEF, preliminarmente, a ausência de interesse de agir. No mérito, alega a inexistência de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. Requer, assim, seja julgada improcedente a ação, invertendo-se os ônus de sucumbência (fls. 44/46).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o **relatório**. Decido

Nos termos do *caput* e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior. O caso comporta julgamento na forma do artigo 557, do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Cabimento da cautelar de exibição

O interesse processual, segundo parte considerável da doutrina processualista, revela-se no binômio necessidade/utilidade. Prelecionam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery que existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 8ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2004, p. 700). Consoante alguns doutrinadores, a indigitada condição da ação traduz-se, na verdade, em um trinômio, composto por necessidade/utilidade/adequação.

A respeito, reputo conveniente transcrever os abalizados apontamentos de Humberto Theodoro Júnior:

Localiza-se o interesse processual não apenas na utilidade, mas especificamente na necessidade do processo como remédio apto à aplicação do direito objetivo no caso concreto, pois a tutela jurisdicional não é jamais outorgada sem uma necessidade, como adverte Allorio. (...) O interesse processual, a um só tempo, haverá de traduzir-se numa relação de necessidade e também numa relação de adequação do provimento postulado, diante do conflito de direito material trazido à solução judicial.

(Curso de Direito Processual Civil, v. 1, 40ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 52)

Ao contrário do que sustenta a Recorrente, não se faz necessário o prévio requerimento dos documentos pela Autora, na via de administrativa, para que, somente em caso de recusa da instituição financeira, configure-se a necessidade da ação em face da pretensão resistida.

Tratando-se, como no caso em apreço, de relação de consumo, a obrigação de exibir documentação comum às partes decorre de imposição do Código de Defesa do Consumidor, de forma que a exigência de prévio requerimento administrativo implicaria em violação ao princípio da boa-fé objetiva.

Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. DOCUMENTO COMUM ÀS PARTES. EXIBIÇÃO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Nas relações de consumo, a obrigação de exibir a documentação comum às partes decorre de imposição do Código de Defesa do Consumidor, não se submetendo a exigência de prévio requerimento administrativo, sob pena de desrespeito ao princípio da boa-fé objetiva.

2. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.

3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no REsp 1280173/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO PARA AGUARDAR DECISÃO FINAL EM RECUSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. DECISÃO MANTIDA. 1. O sobrestamento do repetitivo não inclui as causas perante esta Corte. Precedentes. 2. Esta Corte firmou entendimento quanto à existência de interesse de agir na propositura de ação de exibição de documentos de correntista contra o banco, independentemente do pedido no âmbito administrativo. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 35.992/GO, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - DEVER DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS CONFIGURADO - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. I - omissis. II - Conforme assente jurisprudência desta Corte, tratando-se de documento comum às partes, não se admite a recusa de exibi-lo, notadamente quando a instituição recorrente tem a obrigação de mantê-lo enquanto não prescrita eventual ação sobre ele. III - Verifica-se que o titular da conta tem interesse processual para ajuizar ação de prestação de contas, independentemente de prova de prévio pedido de esclarecimento ao banco e do fornecimento de extratos de movimentação financeira. Precedentes. 29IV - omissis. V - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no Ag nº 1.325.670/SP, Rel. Min. SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe 13/10/2010)

Não procede, portanto, a preliminar de inexistência de interesse de agir.

Passo à análise do mérito.

A cautelar de exibição de documentos tem disciplina no artigo 844, inciso II, do Código de Processo Civil:

Art. 844. Tem lugar, como procedimento preparatório, a exibição judicial: (...); II - de documento próprio ou comum, em poder de co-interessado, sócio, condômino, credor ou devedor; ou em poder de terceiro que o tenha em sua guarda, como inventariante, testamenteiro, depositário ou administrador de bens alheios;

Art. 845. Observar-se-á, quanto ao procedimento, no que couber, o disposto nos arts. 355 a 363, e 381 e 382.

Ademais, observa-se que a ação cautelar de exibição de documentos pode ter um fim em si mesma, seja porque, a partir dos documentos

apresentados, o interessado pode deixar de entender viável a propositura de uma ação principal, seja porque os documentos apresentados podem se dirigir a outros expedientes que não necessariamente os judiciais.

Anoto, assim, o caráter satisfativo da ação cautelar de exibição de documentos e a desnecessidade de demonstração do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, bastando a afirmação do direito de obter a exibição, com fundamento no art. 844, II, do CPC

A corroborar esse entendimento, *mutatis mutandis*, confirmam-se julgados sobre a matéria:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE EXTRATOS DE CADERNETA DE POUPANÇA. NATUREZA SATISFATIVA. "FUMUS BONI IURIS" E "PERICULUM IN MORA". DEMONSTRAÇÃO. DESNECESSIDADE. 1. Natureza satisfativa da medida cautelar de exibição de documentos. 2. Desnecessidade de demonstração do "fumus boni iuris" e do "periculum in mora", bastando a afirmação pela parte requerente do direito de obter a exibição, o que, no caso, decorre do caráter comum dos documentos, nos termos do art. 844, II, do CPC. 3. Doutrina e jurisprudência do STJ em casos similares. 4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 201001009902, Relator Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 28/06/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. POUPANÇA. EXTRATOS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INTERESSE DE AGIR. ART. 543-C DO CPC. RECURSO REPETITIVO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE SUSPENSÃO. ACÓRDÃO ESTADUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULAS 7 E 83 DO STJ E 283 DO STF. 1. É inadmissível recurso especial que não ataca fundamento apto, por si só, a manter a conclusão a que chegou a Corte estadual (enunciado 283 da Súmula do Supremo Tribunal Federal). 2. Se as matérias trazidas à discussão foram dirimidas pelo tribunal de origem, de forma suficiente, ampla e fundamentada, deve ser afastada a alegada violação do art. 535 do Código de Processo Civil. 3. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "a obrigação da instituição financeira de exibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista decorre de lei, já que se trata de relação jurídica tutelada pelas normas do Código do Consumidor, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva". Do mesmo modo, "é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiantamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exibir os documentos, com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos" (REsp 1.133.872/PB, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, unânime, DJe 28.3.2012). Incidência da Súmula 83 do STJ. 4. Não é possível reverter as conclusões do acórdão recorrido acerca (i) da presença dos elementos caracterizadores da existência de vínculo contratual da autora com a instituição financeira, (ii) do fornecimento de dados suficientes para a exibição pleiteada e (iii) da configuração de pedido resistido, sem que se proceda ao reexame dos elementos fáticos da demanda, o que encontra óbice no enunciado 7 da Súmula do STJ. 5. A suspensão determinada pelo art. 543-C do CPC (referente a recursos que cuidam de matéria repetitiva) orienta-se às causas que ainda não ascenderam aos tribunais superiores. Precedentes. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGAREsp n. 201202083170, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, DJE 24/06/2014)

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. PROVA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO. ART 355 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 5º, XXXIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CEF. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do art. 557, §1º, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. A ação de exibição é aquela por meio da qual a parte requerente objetiva conhecer e fiscalizar determinada coisa ou documento. O objeto da exibição pode ser uma coisa móvel que esteja em poder de outrem, que o autor repute sua ou tenha interesse em conhecer; ou em documento, da parte requerente ou comum com aquele que o detém ou que esteja em poder de terceiro. O direito à informação restou violado (artigo 5º, XXXIII, da Constituição Federal e artigo 3º da Lei nº 9.784/99). 3. Agravo improvido.

(TRF3, 1ª Turma, Agravo legal na AC n. 00036992320134036111/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, DE 29/07/2015)

No caso em análise, conforme explanado, estão presentes a necessidade da Requerente de se socorrer da tutela jurisdicional do Estado com vistas a obter documentos relevantes à defesa de seus interesses, bem como a utilidade do provimento consistente em condenar a Requerida a exibi-los. Outrossim, afigura-se adequada a via processual eleita para veicular a pretensão.

Em face do exposto, a manutenção da sentença de origem é medida que se impõe.

Dispositivo

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal, mantendo a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal para recurso e observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 30/11/2015 104/573

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019025-22.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.019025-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : GUSTAVO COSTA SPINDOLA
ADVOGADO : SP179214 ANDRÉ VASCONCELLOS DE SOUZA LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
No. ORIG. : 00190252220144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Monitória, movida pela Caixa Econômica Federal - CEF contra GUSTAVO COSTA SPINDOLA, através da qual se pretende a cobrança de importância de R\$ 43.946,01 (quarenta e três mil, novecentos e quarenta e seis reais e um centavo), devidamente atualizada, referente ao inadimplemento do contrato particular de abertura de crédito à pessoa física para financiamento de materiais de construção e outros pactos, denominado CONSTRUCARD.

Citada, a parte ré opôs embargos ao mandado monitorio (fls. 30/41).

A CEF apresentou impugnação aos embargos monitorios (fls. 45/50).

Processado ao feito, sobreveio sentença (fls. 52/56) que REJEITOU OS EMBARGOS, constituindo, assim, de pleno direito, o título executivo judicial. O cálculo com base no contrato somente é possível até o ajuizamento da ação monitoria. A partir daquela data, o cálculo da atualização monetária deve seguir os critérios de atualização dos débitos judiciais, nos termos da Lei n.º 6.899/81. Condenou o embargante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da CEF, os quais fixou, por equidade, em R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º do Código de Processo Civil. Custas "ex lege". Dessa forma, nos termos do 3º do art. 1.102c do CPC, prossiga-se o feito na forma descrita no Livro I, Título VIII, Capítulo X do Código de Processo Civil. Assim, ao trânsito em julgado da presente sentença, apresente, a credora, a planilha de cálculos nos termos acima expostos. Apresentada esta, a devedora deverá providenciar o pagamento, em 15 dias, sob pena da multa prevista no art. 475-J do CPC.

A parte ré apela. Sustenta: a) a nulidade da r. sentença, diante da cobrança de capitalização de juros, requerendo a inversão do ônus da prova; b) a incidência do Código de Defesa do Consumidor; c) que o julgado, em seu trecho posterior admite a cumulação da aplicação de juros moratórios, correção monetária pela TR e atualização pela tabela judicial de débitos, o que configura abuso e confisco unilateral do patrimônio do embargante, devendo ser revisto. Requer o cancelamento em definitivo dos títulos executivos, uma vez que desprovidos de exigibilidade, liquidez e certeza.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da desnecessidade de produção de prova pericial contábil

É certo que, oferecidos os embargos monitorios, estes são processados pelo procedimento ordinário, nos termos do §2º do artigo 1.102-C do CPC. E é do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial, nos termos do artigo 302 do CPC.

Tal interpretação vem ao encontro da busca de efetividade ditada pelas reformas do CPC, que já introduziu norma expressa de que "cálculos se combatem com cálculos" no âmbito dos embargos do executado (artigo 739-A, §5º) e da impugnação ao cumprimento da sentença (artigo 475-L, §2º).

No caso dos autos, as planilhas e os cálculos juntados à inicial apontam a evolução do débito. Por outro lado, a embargante não impugna especificadamente nenhum valor cobrado pela embargada, ou seja, não apontam qualquer elemento concreto no sentido de infirmar a correção formal dos cálculos e justificar a produção de perícia contábil.

Na verdade, a ré embargante sequer apresentou cálculos dos valores que entende devidos, limitando-se a sustentar que o saldo devedor imputado à apelante é abusivo, descabido e indevido, devendo ser determinada a perícia contábil para verificação de eventual cobrança de taxas abusivas.

Dessa forma, não há divergência quanto aos cálculos apresentados pela autora embargada, mas a pretensão de que a atualização da dívida seja feita segundo critérios diversos dos previstos em contrato, que a ré embargante entende aplicáveis.

Portanto, trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, porque limita-se à determinação de quais os critérios aplicáveis à atualização do débito, não havendo se falar em remessa dos cálculos da autora ao contador judicial, nem inversão do ônus da prova.

Da aplicação do CDC - Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras.

Anoto que a aplicação da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito

das Cortes Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

No mesmo sentido firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, assentando-se que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor", excetuando-se da sua abrangência apenas "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".

Dos juros.

Da capitalização dos juros.

No caso dos autos, o contrato foi firmado em 19/02/2013 e prevê expressamente a forma de cálculo dos juros.

Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita da capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

Art. 5o Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.

(STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel.Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008)

Da incorrência de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios em **1,85% ao mês mais a variação da TR - Taxa Referencial** (fls. 13).

Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional.

Ademais, se assim fosse, certamente os embargantes teriam contratado o empréstimo em outra instituição financeira.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Dessa forma, não há como sustentar a possibilidade de alteração da metodologia de cálculo dos juros expressamente prevista no contrato. E não há abusividade na taxa de juros que justifique a modificação do contrato pelo Poder Judiciário, o que somente é admissível em hipóteses excepcionais.

Dos encargos moratórios.

O contrato de abertura de crédito que instrui a presente ação monitória prevê, no caso de inadimplência do devedor:

CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA - IMPONTUALIDADE - Ocorrendo impontualidade na satisfação de qualquer obrigação de pagamento, a quantia a ser paga será atualizada monetariamente desde a data de vencimento até a data do efetivo pagamento com base no critério "pro rata die", aplicando-se a TR desde a data do vencimento, inclusive, até a data do pagamento, exclusive.

Parágrafo primeiro - Sobre o valor da obrigação em atraso, atualizada monetariamente conforme previsto no caput desta cláusula, incidirão juros remuneratórios, com capitalização mensal, calculados aplicando-se a mesma taxa de juros contratada para a operação.

Parágrafo segundo - Sobre o valor da obrigação em atraso atualizada monetariamente, de acordo com o previsto no caput desta cláusula, incidirão juros moratórios à razão de 0,033333% (trinta e três mil trezentos e trinta e três milésimos por cento) por dia

de atraso.

Da possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios.

Havendo previsão no contrato de mútuo bancário, afigura-se lícita a cumulação de juros remuneratórios e moratórios, no caso de inadimplências.

Os juros remuneratórios e moratórios têm finalidades distintas. Os juros remuneratórios, como o próprio nome já diz, remuneram o mutuante pelo uso do dinheiro, pelo tempo em que este fica à disposição do mutuário. Em termos econômicos, os juros remuneratórios são o custo do dinheiro. Já os juros moratórios constituem sanção ao devedor inadimplente, visando desestimular o inadimplemento das obrigações.

Não permitir a cumulação de juros remuneratórios e moratórios significa perigoso estímulo à inadimplência, posto que o mutuário que paga em dia as suas obrigações arcaria com a mesma taxa do mutuário inadimplente.

No sentido da possibilidade de cumulação de juros contratuais remuneratórios e juros moratórios situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Com efeito, a Súmula 296 do STJ admite expressamente a possibilidade de incidência dos juros remuneratórios no período de inadimplência, ressalvando apenas a sua não cumulabilidade com a comissão de permanência:

Súmula 296: Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

Em outros precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inclusive o Recurso Especial 402483/RS, um dos que deu origem à citada Súmula, verifica-se claramente a possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios:

COMERCIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CUMULAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. POSSIBILIDADE. Em contratos bancários, afigura-se possível a cobrança cumulada de juros remuneratórios e moratórios, após o inadimplemento, desde que pactuados, como na espécie. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 4ª Turma, REsp 192426/PR, Rel.Min. Cesar Asfor Rocha, j. 08/02/2000, DJ 18/12/2000 p. 200)

CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. CUMULAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. É lícita a cobrança de juros remuneratórios, em consonância com o contrato, devidos também após o vencimento, à taxa média de mercado, desde que não supere esta o limite avençado, permitindo-se a cumulação dos remuneratórios com os juros moratórios, até 1% (um por cento) ao mês, tendo em vista a diversidade de origem de ambos. Recurso especial provido, em parte.

(STJ, 2ª Seção, REsp 402483/RS, Rel.Min. Castro Filho, j. 26/03/2003, DJ 05/05/2003)

No caso dos autos, a taxa de juros moratórios prevista no contrato é de 0,033333% ao dia, sendo lícita a sua cumulação com os juros remuneratórios, conforme contratualmente previsto, durante o período de inadimplência.

Assim, de rigor a manutenção da r. sentença.

Pelo exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004646-58.2014.4.03.6106/SP

2014.61.06.004646-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ANGELICA MARIA ALVARES ZUICKER
ADVOGADO : SP166684 WALKÍRIA PORTELLA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116238 SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00046465820144036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação contra sentença proferida nos autos de ação cautelar de exibição de documentos, com referência ao ônus da sucumbência.

O processo foi extinto com fundamento no art. 269, inc. I, do Código de Processo Civil, determinando o fornecimento, pela requerida, de cópias de contrato com ela celebrado e extratos respectivos, condenando a CEF, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) do valor dado à causa.

Insurge-se a parte autora, às fls. 43/47, pleiteando a majoração da verba honorária advocatícia ao patamar de R\$ 3.000,00 (três mil reais). Requer, ainda, seja determinada a aplicação da pena de presunção de veracidade dos fatos para o caso de descumprimento da ordem exibirória, consistente na declaração de inexistência de relação jurídica havida entre as partes.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o **relatório**. Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557, do CPC.

No caso em análise, a verba honorária deve ser fixada em observância aos critérios estabelecidos pelo art. 20, § 4º, do CPC, consoante apreciação equitativa e atentando-se, ainda, às normas contidas nas alíneas *a*, *b* e *c* do parágrafo 3º do artigo citado. Desse modo, atentando-se ao grau de zelo profissional, ao lugar da prestação do serviço, à natureza e importância da causa, ao trabalho realizado pelo advogado e ao tempo exigido para o seu serviço, deve a verba honorária ser fixada em *quantum* digno com a atuação do profissional. Ressalta-se que, consoante entendimento firmado pelo STJ, em julgamento de recurso especial repetitivo (STJ, REsp n. 1.155.125, Rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.10), sendo realizada a fixação dos honorários advocatícios através de apreciação equitativa do Juízo, é possível seu arbitramento tomando-se como base o valor da condenação, o valor da causa ou mesmo em valor fixo.

Assim, conforme sedimentado entendimento jurisprudencial, a fixação de honorários, por meio de apreciação equitativa, deve atender aos critérios legais para o arbitramento de um valor justo, sendo, inclusive, cabível revisão de importâncias arbitradas sem a observância de tais critérios.

Nesse diapasão:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM VALOR IRRISÓRIO. MÍNIMO APLICÁVEL. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. VASTIDÃO DE PRECEDENTES. DECISÃO DA MATÉRIA PELA CORTE ESPECIAL. 1. Agravo regimental contra decisão que deu provimento a recurso especial para, em execução fiscal que havia fixado a verba honorária advocatícia em, aproximadamente, 0,6% (R\$300,00) do valor do executivo fiscal (este no valor de R\$52.030,81), majorá-la. 2. O § 3º do art. 20 do CPC dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Já o posterior § 4º, expressa que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas ?a?, ?b? e ?c?, do parágrafo anterior. 3. Conforme dispõe a parte final do próprio § 4º (os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior), é perfeitamente possível fixar a verba honorária entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, mesmo fazendo incidir o § 4º do art. 20 citado, com base na apreciação equitativa do juiz. 4. O arbitramento dos honorários advocatícios em patamar irrisório é aviltante e atenta contra o exercício profissional. 5. Nessa linha é a jurisprudência do STJ: - ?a jurisprudência desta Corte, entretanto, sensível a situações em que salta aos olhos a inobservância dos critérios legais para o arbitramento do valor justo, passou a admitir a revisão em sede especial quando se tratar de honorários notoriamente ínfimos ou exagerados, o que se faz considerado cada caso em particular. Assim, saber se os honorários são irrisórios ou exorbitantes requer, necessariamente, a apreciação das peculiaridades de cada caso concreto? (AgRg nos EREsp nº 413310/RS, Corte Especial, unânime, Relª Minª Laurita Vaz, DJ de 12/02/2007). Sucessivos: AgRg nos EREsp nº 749479/SP, DJ de 18/06/2007; EREsp nº 759682/RJ, DJ de 13/08/2007; AgRg na Pet nº 3371/SP, DJ de 11/06/2007; - ?decisão embargada que guarda simetria com o acórdão proferido no EREsp 494377/SP, da Corte Especial, no sentido de que é pertinente, no recurso especial, a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos; (...) A orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção firmou-se no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aos parâmetros a serem considerados na "apreciação equitativa do juiz" refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu caput.(...)No caso concreto, os honorários foram fixados em R\$ 100,00 (cem reais), valor, a toda evidência, irrisório. Verba honorária majorada para R\$ 1.000,00 (mil reais) (Resp nº 660922/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 29/08/2005); (...) 8. Agravo regimental não-provido.

(STJ - AgRg no Resp: 961199 SE 2007/0137491-6, Relator: Ministro JOSÉ DELGADO, Data de Julgamento: 06/03/2008, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: Dje 04/08/2008)

Dessa forma, observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e atentando às peculiaridades da presente demanda, de modo a remunerar adequadamente o trabalho do advogado, arbitro a verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais), na forma do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Por outro lado, quanto ao pleito de aplicação da pena de presunção de veracidade dos fatos para o caso de descumprimento da ordem exibirória, não comporta acolhimento a pretensão da autora, no sentido de ser declarada a inexistência de relação jurídica havida entre as partes.

A medida cautelar de exibição de documentos é satisfativa e autônoma, tendo por escopo unicamente assegurar à parte o direito de conhecer e examinar os documentos para eventual utilização futura. Nesse sentido, a alegação de inexistência de relação jurídica entre as partes envolvidas deverá ser debatida na ação principal, a ser proposta pela requerente, não sendo cabível tal pretensão no âmbito da ação cautelar.

O STJ, em julgamento sob o rito do art. 543-C, do CPC, estabeleceu o entendimento de que não se aplica a presunção de veracidade em ação cautelar de exibição de documentos:

AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. ART. 359 DO CPC. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. NÃO APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008.

APLICAÇÃO. 1. A presunção de veracidade contida no art. 359 do Código de Processo Civil não se aplica às ações cautelares

de exibição de documentos. Precedentes. 2. Na ação cautelar de exibição, não cabe aplicar a cominação prevista no art. 359 do CPC, respeitante à confissão ficta quanto aos fatos afirmados, uma vez que ainda não há ação principal em curso e não se revela admissível, nesta hipótese, vincular o respectivo órgão judiciário, a quem compete a avaliação da prova, com o presumido teor do documento 3. Julgamento afetado à 2a. Seção com base no Procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução/STJ n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos). 4. Recurso especial a que se dá provimento (STJ, REsp. 1.094.846-MS, Relator: Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF-1), Data de Julgamento: 11/03/2009, S2 - SEGUNDA SEÇÃO)

Dispositivo

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação, para majorar a verba honorária para o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), na forma do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, mantendo-se, quanto ao mais, a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal para recurso e observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001627-26.2014.4.03.6112/SP

2014.61.12.001627-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : TANIA REGINA CARMINATTI MOLINA SANTOS
ADVOGADO : SP227533 WELLINGTON CAZAROTI PAZINE e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
No. ORIG. : 00016272620144036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por TANIA REGINA CARMINATTI MOLINA SANTOS contra decisão proferida nos autos da Ação Monitoria que JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTES os embargos à Execução Diversa para fins de declarar a inacumulatividade da comissão de permanência com taxa de rentabilidade e demais encargos (juros remuneratórios ou moratórios, correção monetária, taxa referencial e multa contratual) e, assim, determinar a exclusão da comissão de permanência prevista na cláusula oitava do contrato (fl. 13). Transitada em julgado, intime-se o credor para apresentar novo demonstrativo atualizado da dívida, nos termos desta decisão. Após, intimem-se os devedores na forma do 3º do art. 1.102c para que se dê seguimento ao processo executivo. Deixou de condenar a parte autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos ônus da sucumbência, consoante orientação do Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE nº 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). Custas na forma da lei.

Sustenta a apelante a ilegalidade da cobrança dos juros que não podem ser superiores a 12% a.a. e busca afastar a capitalização mensal de juros. Alega ainda a ilegalidade da aplicação da Tabela Price no contrato em discussão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Dos juros.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por

instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... 1 - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009

Da capitalização dos juros.

Não prospera o argumento de que não é admissível a capitalização dos juros, com apoio na Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal. No caso dos autos, o contrato foi firmado em 27/03/2012 e prevê expressamente a forma de cálculo dos juros.

Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002554-80.2014.4.03.6115/SP

2014.61.15.002554-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : OSCAR TUPY
ADVOGADO : SP091461 MAURO AUGUSTO MATAVELLI MERCI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)
No. ORIG. : 00025548020144036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por OSCAR TUPY, contra decisão proferida nos autos da Ação Monitória que julgou, resolvendo o mérito: 1. Improcedentes os embargos monitorios. 2. Converteu o mandado monitorio em título executivo judicial. 3. Condenou o réu/embargante em honorários fixados em mil e cem reais, bem como ao ressarcimento de custas. As verbas têm sua exigibilidade suspensa, pela gratuidade deferida às fls. 98.

Sustenta o apelante, em síntese, a abusividade da cobrança da taxa de juros e a ilegalidade da capitalização de juros.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da capitalização dos juros.

Não prospera o argumento de que não é admissível a capitalização dos juros, com apoio na Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal. No caso dos autos, o contrato foi firmado em 30/04/2012 e prevê expressamente a forma de cálculo dos juros. Ainda que se entenda que o sistema de cálculo importa em capitalização dos juros, estando expressamente prevista em contrato, é lícita.

Tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

Art. 5º. So nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.

(STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel.Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008)

Da inoportunidade de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios, em taxas que variam a partir de (4,27%) ao mês (fls. 12).

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027168-45.2014.4.03.6182/SP

2014.61.82.027168-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CPROJET COM/ E MANUTENCAO DE EQUIPAMENTOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP260479 MARCELA MENEZES BARROS e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00271684520144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de face sentença de fls. 174/176 que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Alega-se, em síntese: (i) nulidade da CDA, porquanto não indicado o número da autuação nem o processo administrativo respectivo; (ii) caráter confiscatório da multa, juros e correção monetária.

Contrarrazões às fls. 197/204.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

No que tange à alegação de multa moratória e juros abusivos, diverso do alegado, a cumulação dos dois institutos está prevista no próprio Código Tributário Nacional, em seu art. 161: "O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis".

No mesmo sentido, a Lei de Execuções Fiscais, em seu art. 2º, §2º, determina a incidência de juros e multa sobre o valor atualizado do débito e não sobre o originário.

Não há confundir os juros de mora, que visam recompor o valor do crédito em função do prejuízo advindo do inadimplemento, com a multa de mora, que tem caráter sancionatório.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. PROGRAMA DE PARCELAMENTO (REFIS E PAES). INCIDÊNCIA DA TJLP. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA EM EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AUSÊNCIA DE CARÁTER PROTELATÓRIO. AFASTAMENTO.

[...]

4. *Na adesão ao referidos programas de parcelamento, a SELIC, composta de juros e correção monetária, incide apenas até a consolidação. Após, incide apenas correção monetária (TJLP), o que é legitimamente possível, pois os juros de mora, a multa punitiva e a correção monetária são cumuláveis, mormente na espécie, visto que incidem em momentos diversos.*

[...]

Recurso especial provido em parte.

(REsp 1275074/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 25/10/2013)

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

[...]

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

5. *Agravo regimental não provido.*

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

Observo, outrossim, ser lícita a utilização do sistema Selic, inclusive por entes estaduais, para a cobrança de tributos pagos em atraso, consoante se depreende do enunciado da Súmula nº 523 do Superior Tribunal de Justiça. Na mesma senda, o Supremo Tribunal Federal já assentou ser constitucional a incidência da referida taxa como índice de atualização da atividade arrecadatória, bem como reconheceu que multa bem superior à impugnada pela apelante não caracterizaria qualidade confiscatória:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS SOBRE MULTA MORATÓRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. REAPRECIÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DADA A NORMA INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA 636 DO STF. ABRANGÊNCIA DA INCIDÊNCIA DE JUROS DEFINIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA (CTN E LEI 9.430/1996). QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO QUE VEDA O CONFISCO. APLICAÇÃO SOBRE MULTA DECORRENTE DO INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM RELAÇÃO AOS JUROS. VALOR RELATIVO À MULTA. SÚMULA 279 DO STF.

CONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS EM ATRASO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - É inadmissível a interposição de recurso extraordinário por ofensa ao princípio da legalidade, para reapreciar a interpretação dada a normas infraconstitucionais. Incidência da Súmula 636 do STF. II - O acórdão recorrido, ao determinar a abrangência da incidência dos juros sobre a multa moratória, decidiu a questão com base na legislação ordinária (CTN e Lei 9.430/1996). A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. Incabível, portanto, o recurso extraordinário. III - Esta Corte já fixou entendimento no sentido de que lhe é possível examinar se determinado tributo ofende, ou não, a proibição constitucional do confisco em matéria tributária e que esse princípio deve ser observado ainda que se trate de multa fiscal resultante de inadimplemento, pelo contribuinte, de suas obrigações tributárias. Inexistência de previsão em relação aos juros. IV - Hipótese dos autos em que o valor relativo especificamente à multa (77% do valor do tributo) não evidencia de forma clara e objetiva ofensa ao postulado do não confisco. Incidência da Súmula 279 do STF. V - Configurada a impossibilidade, por meio do recurso extraordinário, de rever a decisão na parte em que aplicou juros sobre multa moratória, verifica-se que é constitucional a incidência de Taxa selic como índice de atualização dos débitos tributários pagos em atraso. VI - Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 733656 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 24/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014)

Além de ser questionável a aplicação do princípio da vedação do confisco à pena administrativa pecuniária (vide Hugo de Brito Machado, Curso de direito tributário, 20. ed., pgs. 239-240), no crédito em cobro incide mera multa de 20%, com espeque legal - art. 35 da Lei nº 8.212/91 -, não havendo alegar exorbitância.

Quanto à arguição de nulidade do título exequendo por ausência de processo administrativo, observo que a CDA e seus anexos (fls. 13/29) contêm todos os elementos exigidos no art. 2º, §5º, da Lei 6.830/1980. Com efeito, diverso do sustentado pela apelante, há farta indicação da legislação aplicável, bem como discriminação detalhada dos débitos.

Atento que o crédito em cobro foi conformado por declaração do próprio contribuinte por meio de GFIP - DCGB (fl. 84). Nos termos da Súmula nº 436 do Superior Tribunal de Justiça, a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco. Dessa sorte, é espécie de *venire contra factum proprium* impugnável, além de despicenda a irresignação contra ausência de PA.

Deveras, a apelante apenas apresenta alegações genéricas, não aptas a afastar a presunção de veracidade e legalidade de que goza o título executivo. Sendo ato administrativo emanado de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF), goza a CDA de presunção de legitimidade, de tal sorte que cabe ao executado demonstrar a iliquidez da mesma, do que não se desincumbiu:

Outra consequência da presunção de legitimidade e veracidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 39ª edição, p. 169).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E DE LIQUIDEZ DA CDA.

1. A análise quanto à necessidade da realização de prova pericial, em contrariedade ao entendimento do Tribunal de origem requer o reexame de fatos e provas, o que esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. Precedentes do STJ.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidi-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.

3. "A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processo s administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção de certeza e liquidez da cda a ser ilidida por prova a cargo do devedor." (REsp 1.239.257/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011.) Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1523774/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

[...]

(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Desconsiderar o ônus probatório consectário dessa presunção *juris tantum* seria aviltar os mandamentos de otimização que norteiam a atividade estatal em um Estado Democrático de Direito. Com efeito, o texto constitucional veda recusar fé aos documentos públicos (art. 19, II, CF).

Em suma, a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (Art. 204, CTN), de maneira que cabe ao devedor fornecer provas inequívocas que demonstrem a invalidade do título:

O preceito inverte o ônus da prova. É que a dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez. Cabe ao devedor a prova inequívoca da sua iliquidez, incerteza ou inexigibilidade. Alegações genéricas, flátuas vozes não têm o condão de ilidir a presunção de certeza e liquidez que milita em favor da dívida inscrita (CDA).

(Sacha Calmon Navarro Coelho. Curso de direito tributário brasileiro - 12ª ed.)

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 557 do CPC e 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se. Intimem-se. **Comunique-se.**

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019627-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019627-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : LISTER ALESSANDRO FELIPE
ADVOGADO : SP158799 LUCIANA SIQUEIRA DANIEL GUEDES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP138795 JACQUELINE APARECIDA SUVEGES DE CAMPOS BICUDO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00010948520154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Fls. 410/411 - 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*.

No caso concreto, no qual o agravante requer a concessão de duplo efeito em sua apelação de sentença de fls. 386 e tendo em vista que o Juízo "a quo" recebeu seu recurso tão somente no efeito devolutivo (fls. 404), vislumbro a verossimilhança das alegações da agravante em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, razão pela qual dou provimento ao pedido de efeito suspensivo ativo, tendo em vista que o caso relatado não se encaixa nas exceções previstas no artigo 520 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

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:

I - homologar a divisão ou a demarcação;

II - condenar à prestação de alimentos;

IV - decidir o processo cautelar;

V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;

VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem.

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela;

Portanto, plenamente comprovado o *fumus boni juris*.

Em relação ao *periculum in mora*, este se torna evidente a medida que a não concessão do efeito suspensivo fará com que o agravante perca o bem construído.

Portanto, comprovados os requisitos autorizadores, resta concedido o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem

Após, cumpra-se a determinação judicial de fls. 409, restando desde já devolvido à agravada o prazo para que ofereça sua contraminuta. Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

RENATO TONIASO

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019734-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019734-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
AGRAVADO(A) : CLAUDIO JOSE BARBOSA DE SOUZA -EPP e outro(a)
: CLAUDIO JOSE BARBOSA DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00026906420154036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT em face de decisão do MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Bauru/SP, que se declarou incompetente para o julgamento do feito de origem (fls. 37/37-V).

Em seu recurso, requer a agravante a reforma da decisão, aduzindo que o Juízo "a quo" não poderia ter se declarado incompetente de ofício, devendo a execução prosseguir no Juízo escolhido pela agravante.

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.

O presente recurso não merece prosperar.

Ora, nos termos do artigo 112, parágrafo único do Código de Processo Civil:

Art. 112. Argui-se, por meio de exceção, a incompetência relativa.

Parágrafo único. A nulidade da cláusula de eleição de foro, em contrato de adesão, pode ser declarada de ofício pelo juiz, que declinará de competência para o juízo de domicílio do réu.

Portanto, não incide no caso a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, como aduz a agravante.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. FORO DE ELEIÇÃO. CLAÚSULA ABUSIVA. O juiz do foro escolhido em contrato de adesão pode declarar de ofício a nulidade da cláusula e declinar da sua competência para o juízo do foro do domicílio do réu. Prevalência da norma de ordem pública que define o consumidor como hipossuficiente e garante sua defesa em juízo. Conflito conhecido e declarada a competência do suscitante.

(STJ - CC: 21540 MS 1998/0003654-7, Relator: Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, Data de Julgamento: 27/05/1998, S2 - SEGUNDA SEÇÃO, Data de Publicação: DJ 24/08/1998 p. 6)

Não é outro o entendimento da jurisprudência:

ADESÃO - RELAÇÃO DE CONSUMO - CDC - NORMA DE ORDEM PÚBLICA - COMPETÊNCIA ABSOLUTA - DECLINAÇÃO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 33 DO STJ - FORO COMPETENTE - DOMICÍLIO DO RÉU - RECURSO DESPROVIDO. - Nas ações de cobrança que envolve instituição de ensino, esta prestadora de serviço, aplica-se o Código de Defesa do Consumidor. - Em se tratando de contrato de adesão, a cláusula de eleição de foro pode ser declarada nula, e, o juiz, de ofício, em razão da incidência das normas de ordem pública previstas no Código de Defesa do Consumidor, declinar de sua competência, por força do artigo 112, parágrafo único, do CPC, não contrariando a Súmula nº 33, do STJ. - Recurso desprovido.

(TJ-MG - AI: 10024122838097001 MG, Relator: Anacleto Rodrigues (JD CONVOCADO), Data de Julgamento: 25/03/2014, Câmaras Cíveis / 18ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 28/03/2014)

Portanto, a manutenção da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Intime-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020829-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020829-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : TEL TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP220567 JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª S.S.J>SP
No. ORIG. : 00162041120154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por Tel Telecomunicações Ltda., contra a decisão proferida nos autos do mandado de segurança n. 0016204.11.2015.4.03.6100, em trâmite perante a 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que indeferiu liminar requerida com a finalidade de afastar os efeitos da Deliberação JUCESP n. 2/2015, bem como o Enunciado 41, bem como permitir o registro e arquivamento das suas Atas de Aprovação de demonstrações financeiras independentemente da comprovação de publicação.

Alega, em síntese, que "... a referida decisão não se mostrou acertada, razão pela qual a Agravante interpõe o presente recurso, requerendo sua reforma, bem como a concessão de tutela antecipada para que seja determinado à Autoridade Coatora que suspenda a exigência prevista na Deliberação JUCESP n. 02/2015", fl. 05 deste instrumento.

A liminar foi concedida às fls. 133/136.

Regulamente intimada a agravada não apresentou contraminuta, fls. 141/142.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Na hipótese, em uma análise perfunctória do recurso, verifica-se que estão presentes tais requisitos. Com efeito, a questão posta nos

autos diz respeito à legalidade da Deliberação JUCESP nº 02/2015, que exige a comprovação da prévia publicação do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras do último exercício, no Diário Oficial e jornais de grande circulação, como condição para arquivamento da ata de aprovação do balanço anual da agravante.

De acordo com a decisão recorrida, essa exigência não constitui ato ilegal ou abusivo, na medida em que apenas fez cumprir determinação contida em sentença judicial proferida na ação ordinária ajuizada pela ABIO - Associação Brasileira de Imprensa Oficial contra a UNIÃO (autos n.º 2008.61.00.030305-7).

De fato, foi proferida sentença de procedência do pedido na referida ação, declarando-se a nulidade da norma do DNRC - Departamento Nacional de Registro de Comércio (Ofício Circular n.º 099/2008), que *facultava* às empresas de grande porte tais publicações, e determinando-se a comunicação da decisão a todos os Presidentes de Juntas Comerciais, Procuradores e Secretários Gerais. E a Deliberação da JUCESP, questionada em sede do presente mandado de segurança, menciona como uma das razões de sua edição a referida sentença.

Entretanto, além de não ter havido o trânsito em julgado daquela sentença, estando pendente de julgamento neste Tribunal Regional Federal da 3ª Região o recurso de apelação interposto pela UNIÃO (Apelação n.º 0030305.97.2008.403.6100), a agravante não foi parte naquele processo, podendo perfeitamente, diante dos limites subjetivos da coisa julgada (art. 472 do CPC), questionar em juízo a norma da JUCESP.

Com efeito, de acordo com o disposto no art. 472 do CPC, a coisa julgada somente produz efeitos em relação aos integrantes da relação jurídico-processual em curso de maneira que, em regra, terceiros não podem ser beneficiados ou prejudicados. Nas palavras da Ministra Nancy Andrighi, do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp n.º 1.297.239/RJ: *Corresponde à própria natureza processual do instituto, já que, se foram as partes que objetivamente estabeleceram o conteúdo da decisão transitada em julgado, somente a elas deve se restringir, não alcançando terceiros estranhos ao processo. A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes desta Corte: REsp 1.015.652/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJe de 12/06/2009 e REsp 206.946/PR, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio Figueiredo Teixeira, DJ de 07/05/2001 (3ª Turma, DJe de 29/04/2014).*

E frise-se: na referida ação ordinária n.º 2008.61.00.030305-7, proposta pela "ABIO" - Associação Brasileira de Imprensa Oficial contra a UNIÃO, nem a agravante, nem a JUCESP integraram a relação processual.

Corroborar esse argumento, ainda, a própria existência de outras decisões judiciais no sentido da facultatividade das publicações das demonstrações, proferidas por outros juízes federais e estaduais, em sede, inclusive de ações coletivas, bem como por esse próprio Tribunal Regional, cumprindo mencionar, exemplificativamente, a decisão liminar proferida no Agravo de Instrumento n.º 0010711-20.2015.403.0000/SP, de Relatoria do Desembargador Federal Antonio Cedenho, as quais, por sua vez, também não estendem seus efeitos para a presente demanda, nos termos do art. 472 do CPC.

Assim, o simples fato da ação proposta pela "ABIO" ter sido julgada procedente, em primeira instância, não pode caracterizar o único fundamento para a procedência ou não da presente ação. Os argumentos que devem servir de base para fundamentar a legalidade ou não da obrigação de publicação das demonstrações financeiras devem ser estritamente jurídicos.

E nesse sentido, entendendo verossímeis as alegações da agravante com relação a não obrigatoriedade da prévia publicação do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras do último exercício, no Diário Oficial e jornais de grande circulação, como condição para registro de seus atos societários na JUCESP, haja vista o teor do art. 3º da Lei 11.638/2007, *in verbis*:

Art. 3º 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).

Note-se que não há qualquer menção a essa obrigatoriedade no texto legal, nem mesmo referência genérica às regras de demonstrações financeiras previstas na Lei 6.404/76. Exige-se apenas - e expressamente - a observância, pelas sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de S/A, a observância das normas relativas à escrituração e elaboração de demonstrações financeiras, e não, portanto, quanto a sua publicação.

É importante consignar, a partir de uma breve análise do texto original do projeto de lei (Projeto n.º 3.741/2000 da Câmara dos Deputados) e das suas respectivas alterações, as quais culminaram com a aprovação da redação final supratranscrita, que tanto na ementa, como no próprio art. 3º projetado, havia menção expressa à necessidade de publicação das demonstrações financeiras pelas sociedades de grande porte, o que, todavia, foi suprimido, a indicar a real intenção do legislador.

Tanto assim que a própria orientação dada pelo DNRC - Departamento Nacional de Registro do Comércio (Ofício Circular n.º 099/2008) a respeito da Lei 11.638/2007, após sua promulgação, foi no sentido da facultatividade das referidas publicações.

Portanto, ao menos nessa fase de cognição sumária, verifica-se que o artigo 1º da Deliberação JUCESP n. 2/2015, o qual dispõe que "As sociedades empresárias e cooperativas de grande porte, nos termos da Lei nº 11.638/2007, deverão publicar o Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício, em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado", extrapola os limites estipulados pela lei.

Ocorre que, ao administrador público, no exercício do poder regulamentar, não é permitido ampliar esses limites legais, criando obrigações às sociedades de grande porte, as quais não estão previstas na norma jurídica, sob pena de afronta ao princípio da legalidade. Além disso, é cediço que normas excepcionais devem ser interpretadas restritivamente.

Em situação semelhante já decidiu esse Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. REGISTRO NA JUNTA COMERCIAL. LEI nº 8.934/94. IN 105/07, DO DNRC. EXIGÊNCIA DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS PERANTE A RECEITA FEDERAL DO BRASIL E PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL. PODER REGULAMENTAR. IMPOSSIBILIDADE DE IMPOR CONDIÇÕES NÃO PREVISTAS EM LEI. AGRAVO PROVIDO.

- 1. A questão posta nos autos cinge-se à exigência imposta pela Junta Comercial do Estado de São Paulo à agravante, pessoa jurídica de direito privado constituída sob a forma de sociedade empresária limitada, de Certidões Negativas de Débitos perante a Receita Federal do Brasil e Procuradoria da Fazenda Nacional, baseada na IN 105/07, do Departamento Nacional de Registro do Comércio - DNRC, como condição para registrar a alteração contratual que culminou na cessão de 100% das cotas sociais da sociedade a terceiros.*
- 2. A Instrução Normativa 105/2007, do Diretor do Departamento Nacional de Registro do Comércio - DNRC, que dispõe sobre os atos sujeitos à comprovação de quitação de tributos e contribuições sociais federais para fins de arquivamento no Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins, e que fundamentou a recusa da autoridade impetrada em promover o arquivamento da alteração contratual da agravante, em seu art. 1º estabelece as seguintes condições: "Art. 1º. Os pedidos de arquivamento de atos de extinção ou redução de capital de empresário ou de sociedade empresária, bem como os de cisão total ou parcial, incorporação, fusão e transformação de sociedade empresária serão instruídos com os seguintes comprovantes de quitação de tributos e contribuições sociais federais: I - Certidão Conjunta Negativa de Débitos relativos a Tributos Federais e à Dívida Ativa da União, emitida pela Secretaria da Receita Federal e Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional,".*
- 3. Somente são exigíveis os documentos elencados no art. 37, da Lei nº 8.934/94, para que seja arquivada a alteração contratual pela JUCESP.*
- 4. Há mais duas hipóteses previstas em lei, em sentido estrito, em que a empresa fica obrigada a apresentar certidões negativas, além das exigências previstas no art. 37, da Lei nº 8.934/94, quais sejam, a Certidão Negativa de Débito - CND, fornecida pela Secretaria da Receita Previdenciária (art. 47, da Lei 8.212/91), bem como o Certificado de Regularidade do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, fornecido pela Caixa Econômica Federal (art. 27, da Lei 8.036/90). Ressalte-se que não há controvérsia quanto a estas duas últimas certidões, uma vez que a agravante as apresentou quando do pedido de arquivamento junto à JUCESP.*
- 5. Embora se verifique não existir divergência quanto à exigibilidade das certidões negativas junto à Receita Previdenciária e FGTS, nota-se que tal exigência tem supedâneo em lei, stricto sensu, o que demonstra sua licitude, e cuja previsão está contida nos incisos II e III do art. 1º, da Instrução Normativa 105/2007, do Diretor do Departamento Nacional de Registro do Comércio - DNRC.*
- 6. O mesmo entendimento não se aplica à exigência da Certidão Conjunta Negativa de Débitos relativos a Tributos Federais e à Dívida Ativa da União, emitida pela Secretaria da Receita Federal e Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, prevista no inciso I, do art. 1º, da referida Instrução Normativa, e que é objeto da controvérsia instaurada neste recurso.*
- 7. O art. 1º, inciso I, da Instrução Normativa 105/2007, do Diretor do Departamento Nacional de Registro do Comércio - DNRC, desbordou do seu poder regulamentar, criando exigência não prevista em lei, o que é vedado juridicamente, uma vez que somente ao Poder Legislativo incumbe o papel de inovar na ordem jurídica, criando obrigações para os contribuintes que até então não existiam. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*
- 8. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADI's nº 173 e 394 reconheceu que este tipo de exigência configura verdadeira sanção política a inviabilizar a atividade econômica do contribuinte.*
- 9. Agravo de instrumento provido, e julgados prejudicados os pedidos de antecipação dos efeitos da tutela recursal. (AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024781-81.2011.4.03.0000/SP, Juíza Convocada SILVIA ROCHA, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2012).*

Na hipótese, portanto, presente o *fumus boni iuris* necessário à concessão da tutela antecipada recursal. Em relação ao *periculum in mora*, também está presente na medida em que a sociedade que não registra seus atos societários de demonstrações financeiras na Junta Comercial fica em situação irregular, não podendo exercer a plenitude das suas atividades empresariais.

Não há, por outro lado, risco de irreversibilidade da medida pleiteada, haja vista que, na hipótese de o pedido, ao final, vir a ser julgado improcedente, poderá ser feita a exigência, pela JUCESP, de superveniente publicação das demonstrações financeiras da agravante, a fim de regularização da sua condição societária.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021675-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021675-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : JOSIANE MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP261040 JENIFER KILLINGER CARA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA
: SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00053909220154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por JOSIANE MARIA DOS SANTOS em face de decisão do MM. Juízo da 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 82/83).

Em seu recurso, requer a reforma da decisão, aduzindo que comprovam os requisitos autorizadores da concessão da antecipação de tutela, o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, requerendo seja garantida sua manutenção de posse direta do imóvel, bem como a urgência na abstenção da agravada em prosseguir a venda a terceiros por meio do leilão extrajudicial.

Contramina às fls. 93/96.

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 da tutela antecipada recursal, 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*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações da agravante em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, razão pela qual nego provimento ao pedido de tutela antecipada recursal.

No mérito, melhor sorte não assiste à agravante, tendo em vista que os argumentos que traz aos autos para a inadimplência, tais como a falta de recursos e entender que o valor correto da prestação seria menor do que o cobrado, só poderão ser plenamente demonstradas sob o crivo do contraditório e com a devida instrução processual, sendo inverossímeis estas alegações a primeira vista, estando ausente o requisito autorizador da antecipação de tutela, a saber, o *fumus boni iuris*.

Em que pese o gravame a ser sofrido pela agravante em caso de improcedência de sua demanda, deve-se considerar também que o financiamento deferido à agravante poderá beneficiar outra pessoa, que adimplirá com o contrato. Ademais, em caso de procedência da demanda de origem, plenamente reversível a não concessão da tutela antecipada.

Portanto, a manutenção da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, em face de sua manifesta improcedência, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, 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, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASO

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022056-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022056-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MARCIA LUIZA PIRES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00161175520154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por MARCIA LUIZA PIRES DE ARAUJO em face de decisão do MM. Juízo da 9ª Vara Federal de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 22/25). Em seu recurso, requer a reforma da decisão, aduzindo que comprovam os requisitos autorizadores da concessão da antecipação de tutela, o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, requerendo seja suspenso os efeitos da consolidação da propriedade promovida pela agravada em relação ao imóvel objeto dos autos principais.

Contraminuta às fls. 95/102.

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, 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*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações dos agravantes em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, razão pela qual nego provimento ao pedido de efeito suspensivo.

No mérito, melhor sorte não assiste à agravante, tendo em vista que os argumentos que traz aos autos para a inadimplência injusta e forçada, tal como a divergência na correção das prestações, só poderão ser plenamente demonstradas sob o crivo do contraditório e com a devida instrução processual, sendo inverossímil estas alegações a primeira vista, estando ausente o requisito autorizador da antecipação de tutela, a saber, o *fumus boni iuris*.

Ademais, a constitucionalidade do Decreto-Lei 70 /66, que disciplina a execução extrajudicial do imóvel objeto do financiamento, foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 223075 -DF.

Portanto, a manutenção da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, em face de sua manifesta improcedência, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, 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, 19 de novembro de 2015.
RENATO TONIASO
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022111-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022111-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : JOSE CARLOS BRAMBILA e outro(a)
: SONIA REGINA PAES BRAMBILA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00041603120154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por JOSÉ CARLOS BRAMBILA e OUTRO em face de decisão do MM. Juízo da 1ª Vara Federal de São Vicente/SP, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 92/93).

Em seu recurso, requerem a reforma da decisão, aduzindo que comprovam os requisitos autorizadores da concessão da antecipação de tutela, o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, requerendo seja suspenso os efeitos do leilão extrajudicial promovido pela agravada em relação ao imóvel objeto dos autos principais.

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 da tutela antecipada recursal, 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*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações dos agravantes em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, razão pela qual nego provimento ao pedido de tutela antecipada recursal.

No mérito, melhor sorte não assiste aos agravantes, tendo em vista que os argumentos que trazem aos autos para a inadimplência, tais como a falta de recursos e a abusividade da conduta da agravada só poderão ser plenamente demonstradas sob o crivo do contraditório e com a devida instrução processual, sendo inverossímeis estas alegações a primeira vista, estando ausente o requisito autorizador da antecipação de tutela, a saber, o *fumus boni iuris*.

Portanto, a manutenção da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, em face de sua manifesta improcedência, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, 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, 19 de novembro de 2015.
RENATO TONIASO
Juiz Federal Convocado

2015.03.00.022250-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
 AGRAVANTE : SILVANA MARISOL BERNAL PEZOA
 ADVOGADO : CRISTIANO DOS SANTOS DE MESSIAS (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
 AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
 No. ORIG. : 00055034620154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por SILVANA MARIZOL BERNAU PEZOA em face de decisão do MM. Juízo da 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 92/94).

Em seu recurso, requer a reforma da decisão, aduzindo que comprovam os requisitos autorizadores da concessão da antecipação de tutela, o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, requerendo seja suspenso os efeitos do leilão extrajudicial promovido pela agravada em relação ao imóvel objeto dos autos principais e que seja autorizada a efetuar o depósito judicial do valor das parcelas vencidas. Requer também o deferimento da Justiça gratuita.

Contraminuta às fls. 108/114.

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 da tutela antecipada recursal, 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*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações da agravante em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, razão pela qual nego provimento ao pedido de tutela antecipada recursal.

No mérito, melhor sorte não assiste à agravante, tendo em vista que os argumentos que trazem aos autos para a inadimplência, tais como a falta de recursos e da retomada do pagamento das parcelas vencidas e vincendas, só poderão ser plenamente demonstradas sob o crivo do contraditório e com a devida instrução processual, não sendo verossímeis estas alegações a primeira vista, estando ausente o requisito autorizador da antecipação de tutela, a saber, o *fumus boni iuris*.

Ademais, não há nos autos qualquer comprovação de valor depositado a título de pagamento das parcelas vencidas e vincendas, sendo desnecessária autorização judicial para esse fim.

Em relação ao benefício da justiça gratuita, verifico que este pedido já foi deferido na 1ª instância, restando prejudicado o pedido (fls. 92).

Portanto, a manutenção da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, em face de sua manifesta improcedência, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, 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, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO
 Juiz Federal Convocado

2015.03.00.022453-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
 AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 AGRAVADO(A) : TEXTIL GIORDANO INDL/ COML/ E IMP/ E EXP/ LTDA e filia(l)(is)
 : TEXTIL GIORDANO INDL/ COML/ E IMP/ E EXP/ LTDA filial
 ADVOGADO : SP178798 LUCIANO PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
 ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
 No. ORIG. : 00057816220154036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União, por meio da qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança n. 0005781.62.2015.403.6109, em trâmite perante o MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Piracicaba/SP, que deferiu parcialmente liminar requerida pela impetrante, ora agravada, para:

"... afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas: - 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos empregados por auxílio doença ou por auxílio acidente; - salário maternidade; - férias; - adicional de férias de 1/3; - auxílio creche; - auxílio educação e aviso prévio indenizado. Ao final pretende a concessão da segurança definitiva para reconhecer o direito de não ser compelida ao recolhimento da contribuição social previdenciária, em face da inexistência de relação jurídica tributária, bem como de efetuar a compensação dos valores indevidamente recolhidos", fl. 30 deste instrumento.

Sustenta a agravante, em síntese, que "... a manutenção da decisão agravada importa, portanto, em grave e irreparável lesão à defesa do crédito da União, violando a lei e Constituição. Como o dano irreparável que aqui se esboça afeta a atuação estatal, o que repercute diretamente sobre todos os cidadãos, a manutenção da decisão ora agravada agride a Magna Carta nas disposições constitucionais que consagram a supremacia do interesse público", fl. 19 deste instrumento.

Contraminuta apresentada às fls. 132/148.

Relatei.**Decido.**

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Com efeito, **o entendimento segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença e auxílio acidente**, à consideração de que tais verbas, por não consubstanciarem contraprestação a trabalho, não têm natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

No que respeita à contribuição sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.
4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.

(Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Em relação ao aviso prévio indenizado, esta Corte Regional tem entendimento pacificado no sentido da não incidência da contribuição previdenciária, cumprindo mencionar os seguintes acórdãos:

PROCESSUAL CIVIL - LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AÇÃO JULGADA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, C.C. § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - CARÁTER INDENIZATÓRIO.

I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada, nos termos do artigo 557, caput, c.c. § 1º-A, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelos Tribunais Superiores e por esta Turma, o que se torna perfeitamente possível devido a previsibilidade do dispositivo.

II - O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91.

III - O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. IV - Ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

V - A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado.

VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 374942, Relator Juiz Cotrim Guimarães, DJF3 CJI de 11/03/2010).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA.

1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária.

3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 381998, Relatora Juíza Vesna Kolmar, DJF3 CJI de 03/02/2010).

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. 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.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008).

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 378377, Relator Juiz Helio Nogueira, DJF3 CJI de 04/11/2009).

Do auxílio-educação.

Não é devida a incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-educação, consoante pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 30/11/2015 124/573

PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho.

2. In casu, a bolsa de estudos é paga pela empresa para fins de cursos de idiomas e pós-graduação.

3. agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 182.495/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJE 07/03/2013)

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (RESP 324.178-PR, Relatora Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004).

2. In casu, a bolsa de estudos, é paga pela empresa e destina-se a auxiliar o pagamento a título de mensalidades de nível superior e pós-graduação dos próprios empregados ou dependentes, de modo que a falta de comprovação do pagamento às instituições de ensino ou a repetição do ano letivo implica na exigência de devolução do auxílio. Precedentes: (Resp. 784887/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ. 05.12.2005 REsp 324178/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ. 17.02.2004; AgRg no REsp 328602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ.02.12.2002; REsp 365398/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ.18.03.2002).

3. agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1330484/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 01/12/2010)
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA. VALE-TRANSPORTE. ADICIONAIS. HORA EXTRA. NOTURNO PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. AUXÍLIO-CRECHE. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS EM PECÚNIA. ABONO ASSIDUIDADE. ABONO ÚNICO ANUAL. MANDADO DE SEGURANÇA...

....
8. É entendimento pacificado no STJ que o auxílio educação não integra o salário-de-contribuição, não incidindo sobre ele contribuição previdenciária. O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho, posto que se trata de investimento da empresa na qualificação de seus empregados...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0004468-68.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 26/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2013)

No que tange aos valores percebidos a título de **auxílio-creche** - benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório - não integram o salário-de-contribuição. Isto porque o auxílio-creche é pago com o fito de substituir obrigação legal imposta pela Consolidação das Leis do Trabalho que em seu artigo 389.

Nesse sentido, a Súmula 310 do STJ:

"O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição".

Esse posicionamento encontra-se pacificado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CRECHE. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O voto-condutor do acórdão embargado não restou omissivo ou contraditório, eis que decidiu a questão de direito valendo-se de elementos que julgou aplicáveis e suficientes para a solução da lide. Não há cerceamento de defesa ou omissão de pontos suscitados pelas partes, pois ao Juiz cabe apreciar a lide de acordo com o seu livre convencimento, não estando obrigado a analisar todos os pontos suscitados pelas partes.

2. O auxílio-creche constitui-se numa indenização pelo fato da empresa não manter em funcionamento uma creche em seu próprio estabelecimento.

3. Não subsiste caráter remuneratório em razão da inexistência da habitualidade, já que o benefício cessa quando o menor ultrapassa a faixa etária dos seis anos.

4. Ante à sua natureza indenizatória, o auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição, base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

5. Embargos de Divergência acolhidos.

(Primeira Seção, EREsp n. 438.152/BA, relator Ministro Castro Meira, DJ 25/2/2004).

São outros precedentes: REsp n.º 412.238/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 07/11/2006; EDcl no REsp n.º 667.927/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 06/02/2006; e EREsp n.º 413.322/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU de 14/04/2003).

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.

No que tange aos valores percebidos a título de **auxílio-creche** - benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório - não integram o salário-de-contribuição. Isto porque o auxílio-creche é pago com o fito de substituir obrigação legal imposta pela Consolidação das Leis do Trabalho que em seu artigo 389.

Nesse sentido, a Súmula 310 do STJ:

"O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição".

Esse posicionamento encontra-se pacificado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CRECHE. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O voto-condutor do acórdão embargado não restou omissivo ou contraditório, eis que decidiu a questão de direito valendo-se de elementos que julgou aplicáveis e suficientes para a solução da lide. Não há cerceamento de defesa ou omissão de pontos suscitados pelas partes, pois ao Juiz cabe apreciar a lide de acordo com o seu livre convencimento, não estando obrigado a analisar todos os pontos suscitados pelas partes.

2. O auxílio-creche constitui-se numa indenização pelo fato da empresa não manter em funcionamento uma creche em seu próprio estabelecimento.

3. Não subsiste caráter remuneratório em razão da inexistência da habitualidade, já que o benefício cessa quando o menor ultrapassa a faixa etária dos seis anos.

4. Ante à sua natureza indenizatória, o auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição, base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

5. Embargos de Divergência acolhidos.

(Primeira Seção, EREsp n. 438.152/BA, relator Ministro Castro Meira, DJ 25/2/2004).

São outros precedentes: REsp n.º 412.238/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 07/11/2006; EDcl no REsp n.º 667.927/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 06/02/2006; e EREsp n.º 413.322/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU de 14/04/2003).

De igual forma, o Superior Tribunal de Justiça, revendo posicionamento anterior, passou a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale transporte. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. REVISÃO. NECESSIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10.03.2003, em caso análogo (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória. Informativo 578 do Supremo Tribunal Federal.

2. Assim, deve ser revista a orientação desta Corte que reconhecia a incidência da contribuição previdenciária na hipótese quando o benefício é pago em pecúnia, já que o art. 5º do Decreto 95.247/87 expressamente proibira o empregador de efetuar o pagamento em dinheiro.

3. Embargos de divergência providos."

(STJ, 1ª Seção, EREsp 816829, Relator Ministro Castro Meira, v. u., DJe 25/03/2011)

Pelo exposto, **dou parcial provimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para suspender o cumprimento da liminar quanto ao salário maternidade.

Intimem-se.

Comunique-se.

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022983-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022983-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : CONSTRAN S/A CONSTRUCOES E COM/
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00191436120154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Desembargador Federal Hélio Nogueira (Relator):

Intimada a regularizar o preparo, a parte agravante não cumpriu a determinação, limitando-se a informar que "... as guias expedidas e os respectivos recolhimentos já foram juntados em fls. 66 a 69 (**Docs. 02**) na oportunidade do protocolo do presente recurso de Agravo de Instrumento, conforme comprova, e requer, tendo em vista o flagrante cumprimento deste requisito de admissibilidade, o respectivo seguimento do recurso", fl. 563 deste instrumento.

Relatei.

Decido.

O recolhimento das custas e do porte de retorno é regulamentado pelo Conselho de Administração deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

No caso dos autos, a agravante não recolheu as custas no código correto.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Promova a Subsecretaria da 1ª Turma a numeração correta dos autos após à fl. 562, certificando nos autos.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022999-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022999-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SAMANTA DO NASCIMENTO SCIOLA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158741420154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por SAMANTA DO NASCIMENTO SCIOLA em face de decisão do MM. Juízo da 6ª Vara Federal de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 133/139).

Em seu recurso, requer a reforma da decisão, aduzindo que comprovam os requisitos autorizadores da concessão da antecipação de tutela, o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, requerendo seja determinado que a agravada se abstenha de praticar os atos do procedimento administrativo, em que fase estiver, bem como suspender os efeitos do leilão extrajudicial realizado, com a alienação do imóvel objeto dos autos à terceiro.

Contraminuta às fls. 214/231.

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 da tutela antecipada recursal, 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*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações da agravante em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, razão pela qual nego provimento ao pedido de tutela antecipada recursal.

No mérito, melhor sorte não assiste à agravante, tendo em vista que os argumentos que traz aos autos para a inadimplência, de que a moradia deve atender a sua função social e de que o valor cobrado pela agravada é a maior, sendo portanto arbitrário, só poderão ser plenamente demonstradas sob o crivo do contraditório e com a devida instrução processual, sendo inverossímeis estas alegações a primeira vista, estando ausente o requisito autorizador da antecipação de tutela, a saber, o *fumus boni iuris*.

Em que pese o gravame a ser sofrido pela agravante em caso de improcedência de sua demanda, deve-se considerar também que o

financiamento deferido à agravante poderá beneficiar outra pessoa, que adimplirá com o contrato. Ademais, em caso de procedência da demanda de origem, plenamente reversível a não concessão da tutela antecipada.

Portanto, a manutenção da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, em face de sua manifesta improcedência, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, 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, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASO

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023329-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023329-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MARINALVA DOURADO DE CARVALHO REIS
ADVOGADO : SP091529 CHRISTOVAO DE CAMARGO SEGUI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF e outro(a)
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Banco do Brasil S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00193600720154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARINALVA DOURADO DE CARVALHO REIS em face de decisão do MM. Juízo da 13ª Vara Federal de São Paulo/SP, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Em seu recurso, requer a agravante a reforma da decisão, para que seja concedida a tutela antecipada, determinando que seja retido tão somente 30% do valor dos proventos, sendo 15% em cada banco que a agravante possui conta.

Contraminuta às fls. 65/65-V.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil:

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.

Ora, a agravante não juntou ao presente agravo de instrumento documentos obrigatórios para a formação do instrumento, não podendo a consulta processual de fls. 05/10 substituir a documentação exigida pela lei processual.

Portanto, o presente agravo de instrumento deve ser inadmitido.

Posto isso, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, 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, 06 de novembro de 2015.

RENATO TONIASO

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023610-50.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.023610-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI e outros(as)
: COMUNIDADE INDIGENA GUARANI KAIOWA
PROCURADOR : MARIANA SAVAGET ALMEIDA
AGRAVADO(A) : JOAO ALAIDES PARIZOTTO e outro(a)
: NEIDIR GABIATTI PARIZOTTO
ADVOGADO : MS006734A VALTER APOLINARIO DE PAIVA e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : Estado do Mato Grosso do Sul
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00046629720094036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

Intimem-se os agravados, para que ofereçam suas contraminutas, no prazo legal.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023686-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023686-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS BRASIL PLURAL
: FORNECEDORES PETROBRAS
ADVOGADO : SP284038 PAULA YUKIKO CARVALHO UYEZU e outro(a)
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP284038 PAULA YUKIKO CARVALHO UYEZU
AGRAVADO(A) : LURDISVAL ALMADA RODRIGUES SAMPAIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00137210820154036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS BRASIL PLURAL FORNECEDORES PETROBRAS em face de decisão da 14ª Vara Federal de São Paulo, que fixou provisoriamente na execução do processo de origem os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), conforme fls. 203.

Em seu recurso, requer a agravante a reforma da decisão, aduzindo que os honorários advocatícios fixados devem ser majorados, pois o valor fixado está em desacordo com a determinação legal.

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 mérito, razão não assiste ao agravante.

Ora, a decisão guerreada deixou claro que a verba de honorários advocatícios foi fixada em R\$ 2.000,00 de forma provisória, nada impedindo que possa ser majorada pelo próprio Juízo "a quo" se assim entender cabível.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a fixação de honorários no início da execução é meramente provisória, pois a sucumbência final será determinada, definitivamente, apenas no momento do julgamento dos embargos à execução.

Colaciono o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROVISORIEDADE. SÚMULA 345/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, são devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções

individuais de sentença proferida em ações coletivas, ainda que não embargadas. Inteligência da Súmula 345/STJ. 2. Conforme entendimento do STJ, a fixação de honorários no início da execução é meramente provisória, pois a sucumbência final será determinada, definitivamente, apenas no momento do julgamento dos embargos à execução. 3. A estipulação de honorários nesses casos deve obedecer aos seguintes critérios: é possível a fixação única dos honorários no julgamento dos embargos, desde que se estipule que o valor fixado atenda à execução e aos embargos; a soma dos percentuais de honorários de ambas as condenações não deve ultrapassar 20%. 4. Precedentes: AgRg no REsp 1.227.683/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 5.4.2011, DJe 19.4.2011; REsp 1198768/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2/9/2010, DJe 4/10/2010. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp: 1264884 RS 2011/0081785-0, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 20/03/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/03/2014)

Portanto, em face da provisoriedade de que se reveste a verba na fase processual em que se encontra o processo de origem, não há no presente caso qualquer violação ao disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil, razão pela qual a manutenção da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Intime-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

RENATO TONIASO

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023963-90.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023963-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ANA PAULA GRASSI ZUINI MONTEIRO SALUSTIANO
ADVOGADO : SP295787 ANA PAULA GRASSI ZUINI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00058613820154036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada para que ofereça sua contraminuta, no prazo legal.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

RENATO TONIASO

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024018-41.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024018-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : JOAO MANOEL FRANCO ATTUALITA MOSAICO -ME
ADVOGADO : SP111612 EDNA LUZIA ZAMBON DE ALMEIDA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP111749 RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSS > SP
No. ORIG. : 00012501220154036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, para que ofereça sua contraminuta, no prazo legal.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

RENATO TONIASO

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024176-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024176-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : JODI METALICA MONTAGENS E INSTALACOES LTDA
ADVOGADO : SP166178 MARCOS PINTO NIETO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00523393820134036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jodi Metálica Montagens e Instalações, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio de valores depositados em conta bancária do agravante, mantendo a constrição via BACENJUD.

Requer a concessão de efeito suspensivo e ao final seja dado provimento ao agravo de instrumento para que seja determinado o imediato desbloqueio dos valores penhorados, ao argumento de que tal medida causa prejuízo à executada no cumprimento de suas obrigações financeiras. Defende aplicabilidade do art. 620 do CPC (execução pelo modo menos gravoso ao devedor). Informa sua adesão ao parcelamento, pelo que a exigibilidade do crédito está suspensa.

O feito comporta julgamento com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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 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.

A controvérsia estabelecida diz respeito à análise da suspensão da exigibilidade do crédito tributário pelo parcelamento e o desbloqueio dos valores contidos em contas bancárias da agravante, penhorados na execução fiscal.

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

O 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.

Confira-se:

"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. Conseqüentemente, 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 executante. 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 200701272003, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:25/08/2010.)"

A Lei nº 11.941/2009, em seu artigo 1º, § 12 dispõe:

"Art.1º

(...)

§ 12 - Os contribuintes que tiverem optado pelos parcelamentos previstos nos arts 1º a 3º da Medida Provisória nº 449, de 3 de dezembro de 2008, poderão optar, na forma de regulamento, pelo reparcelamento dos respectivos débitos segundo as regras previstas neste artigo até o último dia útil do 6º (sexto) mês subsequente ao da publicação desta Lei."

Nesse passo, a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009 condicionou o deferimento do pedido de adesão à apresentação das informações necessárias à consolidação da dívida.

Com efeito, somente após o deferimento do pedido de adesão há que se falar na suspensão da exigibilidade do crédito.

Assim, não restando dúvida de 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 daquele, não pode ser admitido, como, aliás, já decidiu o C.

Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE FATURAMENTO - ADMISSIBILIDADE APENAS EM HIPÓTESES EXCEPCIONAIS - ADESAO 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 constitutivos, dentre os quais a penhora.

3. Recurso especial provido."

(RESP 200602601203, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/04/2009)

Vale lembrar, ainda, que há disposição expressa na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009 (artigo 11, inciso I), acerca da inexigibilidade de garantias, mantidas, porém, as existentes e vinculadas às execuções ajuizadas.

Dessa forma, se ao tempo da penhora - via Bacenjud - não havia adesão homologada ao parcelamento, estavam presentes os requisitos da constrição online, vez que legítima e efetivada de acordo com a legislação vigente.

Neste sentido, colaciono os julgados abaixo, proferidos nesta Corte:

"AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACEN JUD. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça. III - O bloqueio online das contas bancárias dos Executados ocorreu em 23.02.12, pelo valor de R\$ 83.696,93 (oitenta e três mil, seiscientos e noventa e seis reais e noventa e três centavos). Os Agravados, por sua vez, efetivaram o parcelamento dos débitos no dia 02.03.12, portanto, após a constrição já ter sido efetuada. Nesse contexto, de rigor, portanto, a manutenção da decisão agravada. IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática. V - Agravo Legal improvido." (AI 00136499020124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ONLINE - SISTEMA BACENJUD - PEDIDO DE CONVERSÃO EM RENDA - PARCELAMENTO - LEI Nº 11.941/09. 1 - A Lei nº 11.941/09, em seu artigo 10 prescreve que os depósitos existentes vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados serão automaticamente convertidos em renda da União, após aplicação das reduções para pagamento a vista ou parcelamento. 2 - A mencionada lei também dispõe em seu artigo 11, inciso I, que os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1º, 2º e 3º, não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada. 3 - No caso dos autos, o bloqueio dos valores se deu por meio de penhora online. 4 - Os valores em discussão não foram objeto de depósito judicial. 5 - Dessa forma, aplica-se, ao caso, a determinação contida no artigo 11 da Lei nº 11.941/09. 6 - Muito embora o pedido de adesão ao parcelamento tenha ocorrido em data anterior à ordem de bloqueio recorrida, a consolidação do parcelamento somente ocorreu em 22.07.2011 (de acordo com os documentos juntados às fls. 47/49). 7 - Assim, apenas após a citada data poderia ser declarada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, por conseguinte, suspensa a ação executiva. 8 - Nesse passo, a penhora realizada em ação executiva suspensa deve ser mantida até a quitação do

parcelamento, visto que é garantia do juízo. 9 - Agravo de instrumento parcialmente provido para determinar que os valores bloqueados pelo sistema BACEN JUD permaneçam depositados até o pagamento integral do parcelamento." (AI 0023776240114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso vertente, o requerimento do parcelamento (fl. 66) foi feito em 19/08/2015, e a ordem de constrição foi proferida anteriormente, conforme decisão de fl. 13 pela qual o bloqueio das contas bancárias ocorreu em 06/08/2015.

Logo, está evidente que o parcelamento foi solicitado após a ordem de bloqueio via Bacenjud.

Por essa razão e pelos fundamentos acima expostos, o bloqueio deve ser mantido, não merecendo reparos a decisão de primeiro grau. Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intimem-se.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos para Vara de origem

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024862-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024862-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CERQUEIRA CESAR CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : SP280594 MARIANA DE ALMEIDA FERREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : JOSE APARECIDO ALFINI e outro(a)
PARTE RÉ : MARCELO DE CERQUEIRA CESAR
ADVOGADO : SP280594 MARIANA DE ALMEIDA FERREIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00033843320124036142 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cerqueira Cesar Construtora Ltda. que, em face da decisão proferida nos autos da execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, afastando a ocorrência de prescrição e multa.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Observo que o presente recurso se encontra evitado de vícios que impedem o seu conhecimento e regular processamento.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil 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.**

Desta forma, verifica-se que a agravante desatendeu a certos requisitos de admissibilidade do recurso, uma vez que não juntou aos autos, no momento oportuno, comprovante de recolhimento do preparo.

Assim, fixado momento único e simultâneo para a prática de dois atos processuais - interposição do recurso e juntada das peças obrigatórias -, a ausência implica em preclusão consumativa e, por consequência, em negativa de seguimento do sobredito recurso ante a manifesta inadmissibilidade.

Verifica-se, portanto, que tais fatos impedem possa ser o presente recurso conhecido por esta E. Corte. Cito precedentes no mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, § 1º, CPC. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO. DESPROVIMENTO. 1. Ausente pressuposto objetivo de admissibilidade recursal (Art. 525, § 1º, do CPC), é de se negar seguimento ao agravo de instrumento. 2. Recurso desprovido."

(AI 00177021720124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. FALTA DE PREPARO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESPESAS PRÓPRIAS DE PROCESSAMENTO. CUSTAS E PORTE DE RETORNO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. DESERÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. I. A similaridade do conteúdo das decisões e dos fundamentos adotados para questioná-las não pode servir de pretexto a que o preparo efetivado num agravo aproveite ao outro. II. O processamento do agravo de instrumento implica uma atividade jurisdicional específica, cuja remuneração é fixada autonomamente. O recurso chega ao Tribunal, recebe autuação e estrutura material própria, gera despesas de intimação e, com

o trânsito em julgado da decisão que o apreciar, é enviado à Vara de Origem para anexação aos autos principais. III. O Código de Processo Civil, no artigo 525, §1º, estabelece que o preparo do agravo de instrumento engloba as custas processuais e o porte de retorno, cujos valores devem ser fixados por tabela dos Tribunais. IV. O espólio de José Viana Bonfim interpôs agravo de instrumento contra decisão que reteve o percentual correspondente aos honorários de advogado convencionais. Entretanto, não efetivou o preparo do recurso de acordo com a Resolução nº 151/1998 do Conselho de Administração deste Tribunal - vigente no momento da interposição. V. A existência de outro agravo com conteúdo similar não modifica a conclusão, uma vez que possui também autonomia procedimental, inclusive no aspecto financeiro. VI. A configuração de litisconsórcio passivo necessário não dispensaria o preparo de um dos agravos, já que a independência procedimental e financeira se manteria, inclusive por opção do próprio agravante. Devido à indivisibilidade da relação jurídica material, a decisão proferida em um dos recursos se estenderia às partes que não tivessem figurado como agravadas, de modo a tornar desnecessária a interposição de outro (artigo 47 do Código de Processo Civil). VII. Mesmo diante de litisconsórcio passivo necessário, o agravante decidiu interpor outro agravo, cujo preparo deveria ter providenciado. Como não o fez, contribuiu para a aplicação da pena de deserção. VIII. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AI 00598088219984030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CUSTAS. 1. É imprescindível que o agravante comprove o recolhimento do preparo antecedente e proceda a correta formação do instrumento no ato da interposição do recurso, sob pena de operar-se a preclusão consumativa. 2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento. 3. Agravo improvido."

(AI 00149978020114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024870-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024870-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : S GREEN CONSULTORIA EM MATERIAIS SISTEMAS SUSTENTAVEIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00491124020134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal.

Requer a concessão de efeito suspensivo e ao final seja dado provimento ao agravo de instrumento para determinar a inclusão do sócio Luiz Alexandre Mucerino, ao argumento da dissolução irregular da sociedade, motivo que autoriza o redirecionamento da execução na pessoa do sócio administrador.

O feito comporta julgamento com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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 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.

Por oportuno, vale registrar 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.

Assim, constando o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa, ocorre inversão do ônus da prova, tendo em vista que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, cabendo ao próprio sócio-gerente o ônus de provar a ausência de responsabilidade pelo crédito

exequendo pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

Ressalvado, portanto, o entendimento do Relator, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que incumbia, sempre, ao Fisco demonstrar a responsabilidade do sócio-administrador pelo crédito tributário.

Merece registro, outrossim, que a Primeira Seção da Corte Superior reiterou o referido entendimento no julgamento do REsp n. 1.182.462/AM, cujo acórdão está assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, A, DA CF/1988. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO EXECUTADO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. CO-RESPONSÁVEL REDIRECIONAMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. (RESP 1.104.900/ES, DJE 01.04.2009) RESOLUÇÃO STJ 8/2008. 1. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do Egrégio STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. No julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 702.232/RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, a Primeira Seção desta Corte Superior assentou que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN; b) 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; c) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na Certidão de Dívida Ativa - CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3.º da Lei n.º 6.830/80. 3. Conseqüentemente, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, reafirmou referido entendimento, 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.'" (Rel. Min. Denise Arruda, DJe 01.04.2009). 4. Recurso especial desprovido." (RESP 201000321007, ELIANA CALMON, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:14/12/2010.)

Por outro lado, quando há o redirecionamento da execução sem prévia inclusão do corresponsável no título executivo, partindo do pressuposto de que o simples inadimplemento não caracteriza infração legal, faz-se mister que o exequente comprove os pressupostos da responsabilidade tributária, quais sejam a) o exercício da administração no período dos fatos geradores cobrados; b) a atuação ilegal ou contrária aos estatutos ou contrato social.

É preciso distinguir, portanto, a situação em que o sócio-gerente consta da CDA daquela em que o exequente litiga apenas contra a pessoa jurídica e busca o redirecionamento da execução para aquele. Na primeira hipótese, o ônus de provar que não agiu com dolo ou má-fé é do sócio-gerente, em embargos do devedor, enquanto que no segundo caso ao exequente cabe a referida prova na execução.

Confira-se, a propósito, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. ÔNUS DA PROVA. INADIMPLEMENTO. SÚMULA 430/STJ. SÚMULA 211/STJ. 1. Nos termos dos EREsp 702.232/RS, de minha relatoria, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo. 2. Se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. 3. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC). 4. A necessidade de prévio procedimento administrativo para inscrição do nome do sócio na CDA (regulamentado pela Portaria RFB n.º 2284, de 30.11.2010), não foi discutido na origem, configurando-se a ausência de prequestionamento. Inteligência da Súmula 211/STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo". 5. Na espécie, o nome do sócio constou expressamente na certidão de dívida ativa, competindo-lhe a prova da inexistência dos elementos fáticos do artigo 135 do CTN. 6. Agravo regimental não provido. (AGRESP 200900581812, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2011 - grifei)

Para a configuração da responsabilidade do sócio descrita no artigo 135, III, do CTN, deve ser comprovada a prática de atos com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato social ou estatuto ou, ainda, a dissolução irregular da empresa, não bastando, por si só, o fato de exercer a administração no momento da lavratura do auto de infração.

Contudo, 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."

Não obstante, o sócio cotista de empresas constituídas como sociedade limitada, se exerce a atribuição de gerência e administração, pode ser responsabilizado por qualquer ato pertinente a essa gestão.

Além disso, o exercício da gerência deve ser contemporâneo à constatação da dissolução irregular. Confira-se, a propósito do tema, o seguinte julgado:

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.

(EAG 200901964154, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 01/02/2011)

No caso vertente, trata-se de execução fiscal de contribuição previdenciária proposta face a empresa S. Green Consultoria, referente a parcelas de 05/2010 a 10/2011, consoante CDA's de fls. 14-26.

Vale observar que o nome do sócio não consta das referidas CDA's. Por outro lado, consta da Ficha Cadastral da Jucesp (fls. 42), na qualidade de sócio-administrador e assinando pela empresa, Luiz Alexandre Mucerino, tendo ingressado na sociedade em 18/04/2012. Em diligência para fins de citação realizada em 09/09/2014, a empresa executada não foi localizada (fl. 34).

Desse modo, o sócio em epígrafe ingressou na sociedade posteriormente à época dos fatos geradores, embora faça parte do quadro societário ao tempo da constatação de dissolução irregular.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se a agravante.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos para Vara de origem

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024924-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024924-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ADILSON NEVES CARDOSO
ADVOGADO : SP142172 NOEMIA ABIGAIL SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A) : PHILIP ESPINDOLA CARDOSO e outro(a)
: RAFAELA ESPINDOLA CARDOSO
ADVOGADO : SP115793 JUVENAL DE SOUZA SOBRINHO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00077974120144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados para que ofereçam suas contraminutas, no prazo legal.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025009-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025009-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : JAIR DOS SANTOS BAETA
ADVOGADO : SP264854 ANDRESSA REGINA MARTINS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00118139520154036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Jair dos Santos Baeta por meio da qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da Ação Ordinária de Revisão do FGTS n. 0011813.95.2015.4.03.6105, em trâmite perante o MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Campinas/SP, que declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Campinas/SP.

Sustenta o agravante, em síntese, a reforma da decisão agravada.

"Requer o agravante a manutenção de todos os pedidos apresentados na exordial, em sua integralidade e, dessa forma, pleiteia seja mantido o valor da causa em R\$ 50.081,07 (cinquenta mil e oitenta e um reais e sete centavos), considerados R\$ 13.523,90 referente as diferenças pleiteadas, R\$ 25.000,00 à (sic) título de danos morais e R\$ 11.557,17 à (sic) título de honorários contratuais.

Mantidos os pedidos em seu integralidade, requer a este Tribunal que determine o prosseguimento do feito perante a 2ª Vara da Justiça Federal da Comarca de Campinas, até seus posteriores termos", fl. 13 deste instrumento.

Por fim, o agravante requer a dispensa do preparo recursal, nos termos da Lei n. 1.060/50.

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 na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei n. 1.060/50, dispensando-o do preparo recursal.

Nos termos do artigo 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/2001, as causas de competência da Justiça Federal cujo valor não ultrapasse o montante de 60 (sessenta) salários mínimos serão necessariamente processadas e julgadas nos Juizados Especiais Federais:

Art. 3o Compete ao juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

...

§ 3o No foro onde estiver instalada Vara do juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Criou-se, portanto, hipótese de competência absoluta em razão do valor da causa.

À ação ordinária subjacente foi atribuído o valor de \$ 50.081,07 (cinquenta mil e oitenta e um reais e sete centavos). Tendo sido ajuizada em agosto de 2015 (fl. 15 deste recurso), quando o valor do salário mínimo correspondia a R\$ 788,00 (setecentos e oitenta e oito reais), verifico que o valor da causa não se encontrava abrangido pelo patamar estabelecido no artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.

Bem assim, os polos ativo e passivo da demanda mostram-se integrados, respectivamente, por pessoa física e empresa pública federal, entes expressamente admitidos pela Lei dos Juizados Especiais Federais, em seu artigo 6º, *verbis*:

Art. 6o Podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível:

I - como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei no 9.317, de 5 de dezembro de 1996;

II - como réis, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais.

Note-se que o valor dado à causa, nos termos do artigo 258 do Código de Processo Civil, deverá ser sempre certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato. Corresponde, assim, ao real proveito econômico pretendido pela parte, devendo ser fixado dentro dos parâmetros estabelecidos pelos artigos 259 e 260 do diploma processual civil.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUÍZO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA. CONTA CONJUNTA. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. TOTALIDADE DO VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL CÍVEL COMUM

I - Ação de origem ajuizada por co-titulares de caderneta de poupança para cobrança de diferenças de correção monetária, devidas em razão do não creditamento dos expurgos de inflação relativos aos Planos Verão, Collor I e Collor II.

II - Formação de litisconsórcio ativo facultativo, consoante prevê o art. 46, inciso I, do Código de Processo Civil, em virtude da

comunhão de direitos.

III - Possibilidade de propositura da ação de cobrança por apenas um dos titulares da conta, por serem credores solidários junto à instituição financeira.

IV - Os Autores deduziram pedido visando o acolhimento de pretensão a qual atina a um mesmo direito material, derivado da sua condição dos Autores de correntistas de uma conta única, não aparentando razoabilidade particularizar o proveito econômico de cada um com a procedência da demanda.

V - O benefício monetário, eventualmente alcançado com a ação, será uniforme aos dois correntistas da caderneta de poupança, devendo, portanto, ser considerado o valor dado à causa em sua totalidade.

VI - Valor da causa superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos. Competência do Juízo da 17ª Vara Federal Cível de São Paulo, a quem, originariamente, distribuída a ação.

VII - Conflito de competência procedente" (TRF 3ª Região, CC n. 000052829.2011.403.0000, Relatora: Desembargadora Federal Regina Costa, 2ª Seção, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 data: 23/03/2012, republicação)

No caso dos autos, não havendo irregularidades que ensejassem a emenda da inicial para retificação do valor atribuído à causa, resta configurada a hipótese de competência absoluta do Juízo Federal de 2ª Vara Federal de Campinas/SP.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento para fixar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Campinas/SP.**

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025096-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025096-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MARCIA CRISTINA GONCALVES
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00059940820094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada para que ofereça sua contraminuta, no prazo legal.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASO

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025333-07.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025333-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : VIVIANA COELHO
ADVOGADO : SP154099 CIRLENE CRISTINA DELGADO e outro(a)
AGRAVADO(A) : ALUC ENGENHARIA E CONSTRUCAO CIVIL LTDA -ME

ADVOGADO : SP114228 NILCE DO NASCIMENTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00025001320154036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada para que ofereça sua contraminuta, no prazo legal.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO
Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025479-48.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.025479-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MARIA RITA ALVES NOGUEIRA
ADVOGADO : MS012576 JEFFERSON DOS SANTOS RODRIGUES DE AMORIM e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Estado do Mato Grosso do Sul
: Banco do Brasil S/A e outros(as)
: BANCO BMG S/A
: BANCO DAYCOVAL S/A
: BANCO BRADESCO S/A
: BANCO SAFRA S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00115335120154036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intime-se a agravada para que ofereça sua contraminuta, no prazo legal.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO
Juiz Federal Convocado

00038 HABEAS CORPUS Nº 0025980-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025980-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : RICARDO PIERI NUNES
PACIENTE : JOSE CASSONI RODRIGUES GONCALVES reu/ré preso(a)
ADVOGADO : RJ112444 RICARDO PIERI NUNES e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : REGINA EUSEBIO GONCALVES
: THIAGO CASSONI RODRIGUES GONCALVES
: MARINA EUSEBIO GONCALVES
: ANTONIO RAMOS CARDOZO
: ALAOR DE PAULO HONORIO
: KAZUKO TANE
No. ORIG. : 00105737620114036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Ricardo Pieri Nunes, em favor de JOSÉ CASSONI RODRIGUES GONÇALVES, apontando como autoridade coatora o Juízo Federal da 2ª Vara Especializada em Crimes contra o Sistema Financeiro e Lavagem de Capitais da Subseção Judiciária de São Paulo.

Inicialmente, pugna o impetrante pelo reconhecimento da prevenção da 11ª Turma desta Corte, em razão da prévia tramitação de impetração perante aquele órgão colegiado, sob a relatoria da Desembargadora Federal Cecília Mello.

Consta da inicial, em síntese, que o paciente está sendo processado perante o Juízo apontado como coator em ação penal originada da operação policial denominada "Paraíso Fiscal", em feito atuado sob o nº 0010573-76.2011.403.6181, que, após a prisão do paciente foi desmembrado e atuado sob o nº 0009935-38.2014.403.6181.

Narra que foi instaurado incidente de falsidade documental com o objetivo de apurar suposta contrafação de assinatura lançada em *notitia criminis* que impulsionou as investigações, sendo que tal incidente interessa à citada ação penal.

Afirma, ademais, que o laudo pericial que analisou a assinatura apontou a existência de "elementos gráficos divergentes significativos", tendo o Juízo *a quo* determinado a realização de diligências, incluindo oitiva de pessoas.

Esclarece, ainda, que, recentemente, o impetrante, atuando na defesa de corréu, juntou aos autos da ação penal laudo pericial de renomado *expert*, "que confirma de forma categórica a falsidade do documento questionado".

Argumenta que na fase do art. 402 do CPP pugnou pelo acesso a elementos de prova, em especial, a íntegra dos e-mails interceptados no curso das investigações, o que foi indeferido pelo Juízo.

Assevera, também, que foi pleiteada a suspensão do curso da ação penal até o julgamento do incidente de falsidade, o que também foi negado pelo Juízo apontado como coator.

Pleiteia a concessão de liminar para que seja sobrestada a ação penal nº 0009935-38.2014403.6181 até o julgamento de mérito da presente impetração.

Quanto ao mérito, pugna pela concessão da ordem para que seja parcialmente anulada a decisão que analisou os pedidos formulados na fase do art. 402 do CPP, para que seja determinada à autoridade coatora o acesso à íntegra dos arquivos de e-mail interceptados e que não seja aberta vista às partes para apresentação de alegações finais antes do julgamento do incidente de falsidade.

Requer a prévia intimação acerca do julgamento do *habeas corpus* a fim de que seja realizada sustentação oral.

Preliminarmente à apreciação do pedido de liminar, foram solicitadas informações à autoridade apontada como coatora.

As informações encontram-se encartadas às fls. 191/193.

Passo à apreciação do pedido de liminar.

De início, ante o exposto às fls. 186, não merece acolhimento a preliminar de prevenção da C. Décima Primeira Turma desta Corte. Isso se deve ao fato de que, perante este Gabinete, tramitam recursos em feitos originados da operação policial denominada "Paraíso Fiscal", circunstância que atrai a competência deste relator, por prevenção, nos termos do art. 15 do Regimento Interno desta Corte Regional, ainda que a Resolução nº 392, de 2014, da Presidência deste Tribunal tenha alterado a competência desta Primeira Seção, mantendo, contudo, o remanescente dos feitos criminais distribuídos anteriormente a 02.07.2014.

Desse modo, confirmo o quanto exposto às fls. 186.

Por seu turno, o pleito liminar merece **parcial deferimento**.

Com efeito, o acesso à íntegra das provas produzidas no processo, bem como em sede de investigações encontra amparo nos princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa (art. 5º, incs. LIV e LV, da CF), não sendo razoável a negativa de acesso à prova, pelos fundamentos expostos pelo Juízo coator.

O fato do impetrante ter sido constituído recentemente nos autos da ação penal, em substituição a outros defensores que assistiram o paciente no curso da instrução, não constitui óbice para não se permitir o acesso ao conteúdo de prova produzido em momento anterior, devendo ser garantido, como forma de evitar qualquer vício ou mácula processual, o contato dos novos defensores com os elementos de prova constantes dos autos.

A Súmula Vinculante nº 14 do STF não deixa dúvidas que "*é direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa*".

A coação mais se acentua uma vez que a autoridade coatora deferiu pedido de igual teor formulado em favor de corréu na mesma operação policial, conforme comprovou o impetrante às fls. 104/110.

Portanto, deve ser deferido o pedido para acesso à íntegra dos e-mails interceptados no curso das investigações.

Em relação ao pedido de suspensão da ação penal até julgamento do incidente de falsidade, o pleito não merece a mesma sorte.

Recentemente, apreciando questão de idêntico teor no *habeas corpus* nº 2015.03.00.009370-2, impetrado em favor de outro acusado na referida Operação Policial, esta Primeira Turma decidiu à unanimidade:

" (...) 4 - Restou claro dos elementos que constam da presente impetração que a *notitia criminis* objeto do incidente de falsidade não é o único fundamento que desencadeou as investigações, uma vez que existiam outros elementos de conhecimento da Corregedoria da Receita Federal, anteriores à notícia formulada por Jorge Luiz Miranda da Silva, acerca de fatos delitivos que ocorriam na unidade do órgão em Osasco/SP.

5 - Não está presente, portanto, a estreita imbricação entre uma eventual procedência da ação incidental de falsidade documental e o conseqüente comprometimento das ações penais originadas da investigação policial denominada "Paraíso Fiscal", a justificar a procedência da presente ação.

6 - A sorte das ações penais não está umbilicalmente vinculada ao resultado da ação incidental e, nesse contexto, não há motivo para a suspensão dos processos, como se pretende nesta impetração."

Desse modo, tratando-se de situação de igual teor, não tendo o impetrante trazido a estes autos fundamentos diversos que infirmem o quanto decidido naquela ocasião, neste ponto, a liminar não merece deferimento.

Diante de todo exposto, **defiro em parte** a liminar para determinar à Autoridade Coatora seja concedido acesso à íntegra dos e-mails

interceptados, pelo prazo de 10 (dez) dias, suficiente e adequado para que os impetrantes possam deles tomar conhecimento, atendendo-se o princípio da ampla defesa.

Em relação ao pedido para intimação da sessão de julgamento, cumpre anotar a inexistência de previsão legal para tal finalidade, sendo que as ações de *habeas corpus* são apresentadas em mesa para julgamento (art. 180 do Regimento Interno), dada sua natureza expedita, inexistindo previsão de prévia inclusão de pauta.

Não se pode olvidar que o impetrante poderá acompanhar a tramitação do feito através da movimentação processual disponibilizada no sítio deste Tribunal, aferindo o encaminhamento dos autos para inclusão em mesa.

Comunique-se à autoridade coatora.

Intimem-se.

Abra-se vista à Procuradoria Regional da República para parecer.

Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028036-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.028036-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : NILCEA SILVA BUENO
ADVOGADO : SP325106 MONICA FARIA CAMPOS GUIMARAES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00243841620154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nilcea Silva Bueno, diante de decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu pedido de antecipação de tutela, que visava ao reconhecimento do direito de inscrever-se em concurso de remoção de servidores, afastando-se o óbice temporal previsto no edital.

Consta dos autos que a agravante, aprovada no 7º Concurso Público do Ministério Público da União, para provimento de cargos nas carreiras de Analista e de Técnico Judiciário, tomou posse em seu cargo na Procuradoria Regional do Trabalho em São Paulo/SP em 30/09/2013 (fl. 70).

Relata a agravante que a ação originária objetiva o reconhecimento do seu direito de inscrever-se no concurso de remoção regido pelo Edital SG/MPU nº 20, de 20/11/2015, cujas inscrições podem ser realizadas até o dia 25/11/2015 e cujo resultado final está previsto para 01/12/2015.

Ocorre que é previsto no item 2.1, "a", do Edital, como requisito de inscrição, que os servidores tenham entrado em exercício até 01/12/2012, no atual cargo efetivo, de forma que já tenham completado três anos de exercício à data de divulgação do resultado, conforme exigência do artigo 28 da Lei n. 11.415/06.

Em suma, alega a autora, ora agravante, que a exigência em questão viola os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como o critério da antiguidade, ao preterir o direito da autora a uma lotação de seu interesse em favor de servidores que ingressaram em concurso posterior, que poderão escolher suas novas lotações. Sustenta, ainda, que a concessão da tutela antecipada não causará prejuízos à Administração ou aos futuros servidores nomeados, mas que a não concessão lhe causará prejuízo irreparável.

Conforme relatado, a autora objetiva a participação no concurso de remoção de técnicos e analistas do Ministério Público da União, disponibilizado pelo Edital SG/MPU nº 20, de 20/11/2015, a despeito de não possuir o requisito temporal de três anos de efetivo exercício no cargo, previsto item 2.1, "a", desse Edital e no artigo 28, parágrafo 1º, da Lei nº 11.415/2006.

Eis o teor do dispositivo em comento:

"Art. 28. Ao servidor integrante das Carreiras dos Servidores do Ministério Público da União será permitida movimentação, no mesmo ramo, a critério do Procurador-Geral respectivo, ou entre ramos diversos, a critério do Chefe do Ministério Público da União, para ocupação de vagas, no próprio Estado e no Distrito Federal, ou entre as diversas Unidades da Federação, consoante os seguintes critérios:

I - concurso de remoção a ser realizado anualmente entre os Servidores das Carreiras do Ministério Público da União ou previamente a concurso público de provas ou de provas e títulos das Carreiras do Ministério Público da União, descrito em regulamento, que será editado no prazo de 90 (noventa) dias, a contar da vigência desta Lei;

II - permuta, em qualquer período do ano, entre dois ou mais servidores das Carreiras dos Servidores do Ministério Público da União, descrita em regulamento, que será editado no prazo de 90 (noventa) dias, a contar da vigência desta Lei.

§ 1o O servidor cuja lotação for determinada em provimento inicial de cargo da carreira deverá permanecer na unidade administrativa ou ramo em que foi lotado pelo prazo mínimo de 3 (três) anos, só podendo ser removido nesse período no interesse da administração.

§ 2o O servidor removido por concurso de remoção deverá permanecer na unidade administrativa, ou ramo em que foi lotado, pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

De fato, em situações da espécie, não se afigura razoável que o servidor recém-nomeado venha a ocupar a vaga pretendida por servidor nomeado em concurso anterior, porquanto desconsidera a antiguidade no cargo como critério para a obtenção da remoção.

A jurisprudência, por sinal, tem firmes precedentes favoráveis à participação no concurso interno de remoção, fundados, precipuamente, no princípio da antiguidade, um dos parâmetros a serem observados em tais situações. Faço transcrever julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO E PARTICIPAÇÃO EM CONCURSO DE REMOÇÃO. MPU. REQUISITO TEMPORAL DE EFETIVO EXERCÍCIO NO CARGO. PRINCÍPIOS. ISONOMIA. ANTIGUIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A apresentação do recurso em mesa, submetendo-se a decisão monocrática ao crivo do órgão colegiado supre eventual desconformidade do julgamento singular com o art. 557, do Código de Processo Civil. 2. considerando a possibilidade de que novos servidores, recém-empossados, venham a ocupar lotações não só mais vantajosas, como almejadas pelo agravado, as quais decorram do próprio concurso de remoção em curso ou dos Editais de Distribuição de Vagas, publicados no Diário Oficial da União, vislumbra-se a possível violação do critério da antiguidade, além do princípio da razoabilidade que deve nortear a distribuição das lotações. 3. Aos servidores mais antigos deve ser garantida a possibilidade de concorrer aos locais em que haja vagas, antes que seja feita a nomeação dos novos servidores, em respeito ao critério da antiguidade, que inclusive justifica os concursos prévios de remoção.. 4. Agravo legal não provido."

(AI 00028109820154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO. RELOTAÇÃO. REMOÇÃO. ÓBICE TEMPORAL. LEI 11.415/2006. CRITÉRIO DA ANTIGUIDADE FUNCIONAL. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA ISONOMIA. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA. 1. Remessa necessária de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de servidores do Ministério Público da União oriundos do 'V Concurso Público para Provimento das carreiras de analista processual e técnico administrativo' objetivando a relocação com vistas ao preenchimento de cargos vagos no Estado de Pernambuco anteriormente à nomeação dos aprovados no certame subsequente. 2. Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido afastada por se confundir com o próprio mérito da questão. 3. Presente o interesse processual de servidora, não obstante a inexistência, em dado momento, de vaga aberta para o seu cargo na unidade da federação pretendida, já que existente a expectativa de surgimento de tais vagas no decorrer do feito (o que ocorreu) e a possibilidade de preenchimento por servidores aprovados em concurso público posterior. 4. Discute-se o direito de relocação de servidores públicos federais concursados a fim de preencherem cargos vagos na mesma unidade da federação antes da nomeação de servidores aprovados em concurso posterior. 5. A jurisprudência pátria já procedeu à diferenciação entre os institutos da relocação e remoção dos servidores do Ministério Público da União, considerando que a Lei 11.415/06 apenas impôs restrição temporal (mínimo de três anos) à remoção de servidores para outra unidade federativa, não havendo tal óbice à movimentação da lotação entre municípios integrantes de um mesmo Estado (relocação). Precedentes recentes: TRF3, AI 00004442820114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:01/02/2012; TRF2, APELRE 201051030017406, Desembargador Federal GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::22/08/2011 - Página::276. 6. Este Tribunal já se manifestou no sentido de que, em observância ao critério de antiguidade funcional e aos princípios da isonomia e razoabilidade, não é possível que servidor de concurso atual ocupe vaga nova em detrimento da relocação de servidor que tomou posse em face de aprovação em concurso mais antigo, em virtude deste último possuir mais tempo de serviço. Precedentes: APELREEX17.297-PE, Primeira Turma, Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt, Data de Julgamento: 22/03/2012; AC 2005.80.00.003301-0 - 1ª T. - AL - Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti - DJU 28.03.2008 - p. 1378; AG 200805000852273, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, Segunda Turma, DJ - Data::11/03/2009 - Página::343 - Nº::47. 7. Remessa oficial não provida."

(REO 00004321420104058303, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::17/05/2012 - Página::328.)

"ADMINISTRATIVO. INSTITUTO DA 'RELOTAÇÃO'. PERMISSÃO QUE SERVIDORES RECÉM-NOMEADOS TRANSFEREM SUA LOTAÇÃO INICIAL PARA OUTRAS CIDADES. AUSÊNCIA DE CUMPRIMENTO MÍNIMO DA CARÊNCIA DE 2 (ANOS) NA UNIDADE ADMINISTRATIVA (UNICAMENTE PARA SERVIDORES DO V CONCURSO, REALIZADO EM 2007). CONCURSO DE REMOÇÃO. IMPEDIMENTO DA PARTICIPAÇÃO DE SERVIDORES DO IV CONCURSO, REALIZADO EM 2004. INOBSERVÂNCIA DA PERMANÊNCIA MÍNIMA DE 3 (TRÊS) ANOS NA NOVA SEDE. INTERSTÍCIO FIXADO POR FORÇA DA LEI 11.415/2006. REGRA AUSENTE NO CERTAME DE 2004. CRIAÇÃO DE CRITÉRIO DESIGUAL DE TRATAMENTO. ANTIGUIDADE FUNCIONAL QUE DEVE SER RESPEITADA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1. Cuida-se de Agravo de Instrumento, objetivando permitir a participação dos agravados no concurso de remoção do Ministério Público Federal deflagrado através do Edital n.º 16/2008, sem a permanência mínima de 2 (dois) anos na localidade para a qual foram anteriormente removidos. Os agravados são servidores do MPU, aprovados no IV Concurso (2004), que foram impedidos de participar em concurso de remoção por força de instituto criado pelo Ministério Público da União ('relocação'), em favor de

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 30/11/2015 143/573

servidores recém-empobados (V Concurso, 2007), apesar de possuírem mais tempo de serviço, e embora as regras de permanência mínima na unidade administrativa fixadas pelo certame atual não existirem no edital do concurso público ao qual se submeteram. 2. Foi permitido que servidores recém-empobados (V Concurso) participassem de concurso de relotação, antes de completado o interstício mínimo de 2(dois) anos na localidade para a qual foram removidos, em detrimento de outros servidores mais antigos na carreira (I ao IV Concursos). O argumento do MPU é que neste certame os candidatos tiveram a opção de escolher a unidade administrativa para a qual concorreriam, o que tornaria desnecessária a remoção. 3. Servidor de concurso atual não pode ser removido/relotado em detrimento de servidor que tomou posse em face de aprovação em concurso mais antigo, em virtude deste último possui mais tempo de serviço. Precedente desta Corte: AC 2005.80.00.003301-0 - 1ª T. - AL - Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti - DJU 28.03.2008 - p. 1378). Aplicação do princípio constitucional da isonomia, devendo ser privilegiados no atual concurso de remoção os servidores com maior antiguidade funcional. 4. Agravo conhecido, mas improvido."

(AG 200805000852273, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJ - Data::11/03/2009 - Página::343 - Nº::47.)

Cito, também, outros precedentes desta Corte, a saber: AI 0002703-88.2014.4.03.0000, Relator Des. Fed. André Nekatschalow; AI 0035125-58.2010.4.03.0000, Relator Des. Fed. Johansom di Salvo; AI 0033598-71.2010.4.03.0000, Relator Des. Fed. Johansom di Salvo; AI 0013892-97.2013.4.03.0000, Relator Juiz Convocado Leonel Ferreira, j. 21.10.2013; AI 0023633-64.2013.4.03.0000, Relator Des. Fed. José Lunardelli, j. 30.09.2013; AI 0017388-37.2013.4.03.0000, Relator Des. Fed. Paulo Fontes, j. 13.08.2013. Patente, portanto, a verossimilhança da alegação da agravante.

Presente também o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, tendo-se em vista o encerramento das inscrições no concurso de remoção em 25/11/2015.

Ante o exposto, conforme autorizado pelo artigo 527, III, do Código de Processo Civil, **DEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela**, a fim de possibilitar a inscrição da agravante no concurso de remoção regulado pelo Edital SG/MPU nº 20, de 20/11/2015.

Intimem-se, inclusive a agravada, para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil. **Oficie-se com urgência ao Ministério Público da União para que tome ciência do teor da presente decisão.**

São Paulo, 27 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013429-63.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.013429-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO
REPRESENTANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO
APELADO(A)	: FRONTAL MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA e outro(a)
APELADO(A)	: MARIA PEREIRA DO VALE DE SOUZA
ADVOGADO	: SP243053 PAULO ROBERTO DANIEL DE SOUSA JUNIOR
No. ORIG.	: 00.00.00374-1 A Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação face sentença de fls. 98/107 que julgou procedente a exceção de pré-executividade, extinguindo a execução.

Alega-se, em síntese, inaplicabilidade dos prazos prescricionais do código civil, ante legislação específica de regência do FGTS.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente procedente e em consonância com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Observo que o juízo *a quo* utilizou como paradigma os prazos prescricionais do Código Civil. Contudo, nos termos do enunciado sumular nº 210 do Superior Tribunal de Justiça, bem como em consonância com a proposição originária da Súmula nº 362 do TST, a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta anos.

No caso *sub examine*, o crédito consubstanciado na NDFG nº 46790 é referente às competências de 11/1988 e 12/1988 (fl. 5).

A presente execução foi ajuizada em 27.09.2000. A citação inicialmente restou infrutífera em virtude de não localização dos executados (fl. 14 v.o.). Contudo, posteriormente, o ato citatório foi efetivado, por meio de carta precatória, em 09.10.2000 (fl. 27).

Como se observa, não houve o transcurso do interregno trintenário, motivo pelo qual não há falar em prescrição.

Ressalte-se que o decidido na ARE 709212 - em que, reformando-se jurisprudência do próprio Pretório Excelso, reconheceu-se que o prazo prescricional para cobrança de valores referentes ao FGTS é de cinco anos, por inconstitucionalidade do artigo 23 da Lei 8.036/1990 e do artigo 55 do Decreto 99.684/1990 - não se aplica ao caso presente, pois houve modulação dos efeitos da decisão.

Para aqueles casos cujo termo inicial da prescrição - ou seja, a ausência de depósito no FGTS - ocorra após a data do julgamento, aplica-se, desde logo, o prazo de cinco anos. Por outro lado, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: trinta anos, contados do termo inicial, ou cinco anos, a partir desse julgamento.

Como, no caso dos autos, o prazo prescricional já teve termo inicial e final, menor que o interregno trintenário, em momento anterior ao julgamento indigitado, a natureza *ex nunc* do pronunciamento do Supremo Tribunal Federal não alcança os fatos aqui narrados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação e ao reexame necessário para que a execução tenha prosseguimento.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40920/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023837-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023837-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outros(as)
ADVOGADO : SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA
AGRAVANTE : ANTONIO UBIRATA PRADO e outros(as)
: BENEDITA APARECIDA REIS
: CLAUDETE CABRERA DE ALBUQUERQUE
: MIRIAN HADDAD
ADVOGADO : SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
PARTE AUTORA : SHIRLEY TOSHIE NAKANO
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO e outro(a)

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00744427920004030399 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Almir Goulart da Silveira e outros, diante de decisão que, em sede de embargos à execução, determinou a expedição de ofícios requisitórios com determinação de compensação de honorários de sucumbência. Em suma, relatam os agravantes que, em ação ordinária, atuaram como advogados dos cinco autores integrantes do polo ativo, sendo que, na fase final de tramitação, o seu mandato foi revogado apenas por uma das autoras, que os substituiu pelo Dr. Orlando Faracco Neto. Neste contexto, o d. juízo de primeira instância determinou que a totalidade dos honorários deferidos na fase de conhecimento pertence aos advogados ora agravantes, inclusive sobre o crédito da autora que revogou o mandato. Relatam ainda que, em sede de embargos à execução, alguns dos autores foram condenados a pagar honorários advocatícios à União. Esta, por sua vez, teria apresentado pedido para "*compensação entre os honorários deferidos na fase de conhecimento com os estabelecidos nos embargos à execução*", com o qual o Dr. Orlando Faracco Neto teria concordado. Sustentam os agravantes que "*os honorários advocatícios de sucumbência deferidos na fase de conhecimento mediante decisão transitada em julgado e que remuneram o trabalho desenvolvido em tal fase não pertencem ao advogado Orlando Faracco Neto, o qual não tem legitimidade, nem sequer para se manifestar sobre os mesmos, muito menos dispor deles para qualquer fim*". Às fls. 112/113, foi deferido o efeito suspensivo pelo Exmo. Des. Fed. Luiz Stefanini. O Juízo a quo prestou informações às fls. 118/119. Contraminuta do Dr. Orlando Faracco Neto às fls. 134/138, e da União às fls. 140/145.

Após análise detida dos autos, entendo que o presente recurso não deve ser admitido, por ausência de interesse recursal dos agravantes. As informações prestadas pelo d. Juízo a quo, assim como as cópias acostadas aos autos (fls. 120/133), revelaram que a compensação determinada não atinge os honorários sucumbenciais deferidos aos agravantes na fase de conhecimento. Verdaderamente, a decisão ora agravada tratou da compensação dos honorários advocatícios fixados em favor da União em sede de embargos de declaração **com os créditos que os autores detêm em favor da União, no processo principal.**

Desta forma, resta evidente que a decisão ora agravada não gerou qualquer prejuízo aos advogados agravantes, uma vez que a minuta do ofício requisitório contemplou o valor exato e integral que lhes era devido a título de honorários de sucumbência. Neste sentido, transcrevo a seguir trecho das informações prestadas pelo Exmo. Juiz Federal José Henrique Prescendo:

"Especificamente no caso do advogado agravante, a minuta do requisitório (que foi cancelada), havia sido expedida no valor total de R\$ 7.703,21, que corresponde a exatamente 10% do valor principal da condenação, atualizada até fevereiro de 2010, sem a dedução de qualquer valor a título de compensação da verba honorária devida nos embargos à execução" (Fl. 118).

A verificação de inexistência de prejuízo é corroborada, ademais, pelo fato de que os próprios agravantes concordaram com a compensação da verba honorária devida pelos autores que representa, com créditos dos mesmos no processo principal, conforme consta de petição cuja cópia foi fornecida pelo juízo de primeira instância (fls. 125/133).

Com efeito, os artigos 6º e 499, caput, do Código de Processo Civil dispõem:

"Art. 6º. Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei."

"Art. 499. O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público."

Nesse sentido, evidente a ilegitimidade dos agravantes, consoante os dispositivos explicitados, eis que pleiteiam, em nome próprio, a revisão de *decisum* do qual não sofreram prejuízo concreto.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. (1) CONTRADIÇÃO. ACÓRDÃO. RELATÓRIO: MENÇÃO A PARECER PELA DENEGAÇÃO. EMENTA E VOTO: ALUSÃO A PARECER FAVORÁVEL. MODIFICAÇÃO DO DECISUM. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. PROVIDÊNCIA CARENTE DE UTILIDADE (2) OMISSÃO. (A) PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. VIA IMPRÓPRIA. (B) EXISTÊNCIA DE TESE FIRMADA EM RECURSO REPETITIVO. DESRESPEITO. NÃO OCORRÊNCIA. MENÇÃO A REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA JULGADO POR OUTRA SEÇÃO. APRECIÇÃO PELO VIÉS ADMINISTRATIVO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A ocorrência de mera irregularidade no decisum não traz prejuízo, como a menção a parecer ministerial favorável, quando, em verdade, fora tal peça contrária à pretensão formulada. Assim, ausente interesse recursal, não é de se acolher os embargos de declaração.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à imprestabilidade dos embargos de declaração para o fim de prequestionar matéria constitucional, sob o risco de, caso contrário, invadir-se competência própria do Pretório Excelso.

3. Não há falar em desrespeito ao conteúdo de tese firmada em sede de recurso repetitivo, da lavra de outra Seção desta Corte, quando o tema lá versado o foi com viés distinto, ou seja, com enfoque de Direito Administrativo.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDHC 201000970015, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:22/08/2013 ..DTPB)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. BRASIL TELECOM. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COTAÇÃO DA AÇÃO. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO. PEDIDO DA AGRAVANTE JULGADO PROCEDENTE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. APLICAÇÃO DE MULTA PREVISTA NO ART. 557, § 2º, DO CPC.

1. Para que se verifique a existência do interesse em interpor recursos é imperioso que a decisão a ser impugnada, além de contrária à pretensão do recorrente, tenha acarretando-lhe gravame concreto, aferível de forma objetiva.
 2. Não basta, que a parte "sinta-se" prejudicada, não lhe sendo lícito valer-se de recursos para suscitar debates jurídicos abstratos ou teóricos. Ao recorrer, deve demonstrar, concretamente, o prejuízo a que submetida, de forma a restarem indubitáveis a utilidade e a necessidade do novo provimento jurisdicional.
 3. No presente caso o agravo de instrumento foi conhecido para dar integral provimento ao recurso especial da companhia telefônica, não havendo interesse recursal.
 4. A presente irrisignação bem demonstra a recalcitrância da Brasil Telecom S/A em acolher qualquer decisão que ponha termo à controvérsia, mesmo quando lhe é favorável, como nos presentes autos, o que torna imperioso reconhecer-se o intuito manifestamente protelatório do agravo regimental, a ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º, do CPC.
 5. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa."
- (AGRESP 200900566856, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:26/09/2012 ..DTPB)

Diante do exposto, com amparo no artigo 557, *caput*, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

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

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004871-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004871-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: POLOQUIMICA COML/ LTDA
AGRAVANTE	: POLOQUIMICA INDL/ LTDA
ADVOGADO	: SP246770 MAURICIO ARTHUR GHISLAIN LEFEVRE NETO
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP
No. ORIG.	: 30029096320128260609 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por POLOQUIMICA INDL/ LTDA em face da decisão que, em sede de execução fiscal, acolhendo a recusa da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), indeferiu a nomeação de bens à penhora, e rejeitou o pedido de suspensão da demanda, por entender ausente a demonstração das hipóteses legais.

Defende a agravante, em síntese, a legitimidade da penhora sobre os precatórios oferecidos, adquiridos através de escritura de cessão de direitos creditórios, e afirma ter parcelado os créditos em cobrança, nos termos da Lei nº 11.941/2009, devendo ser suspensa a exigibilidade, conforme previsto no artigo 151, VI, do CTN.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Às fls. 129-132, a UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) apresentou resposta, alegando haver nos autos da execução penhora de bens móveis, os quais somente poderiam ser substituídos por dinheiro, e que os precatórios oferecidos são insuficientes para garantir o feito executivo, "cuja dívida histórica remonta a R\$ 238.458,80", enquanto os créditos "pouco ultrapassam R\$ 100.000,00". Por fim, sustenta que a agravante não cumpriu os requisitos para aderir ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, pois não houve desistência da ação judicial que discute o crédito tributário (artigos 5º e 6º da referida lei), não havendo suporte para a suspensão da exigibilidade do crédito.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Cumpra registrar, inicialmente, que o artigo 9º, III, da Lei nº 6.830/80, assegura ao executado o direito de nomear bens à penhora para garantir a execução.

De acordo com o magistério de ARAKEN DE ASSIS (Manual da Execução. 13ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 1233):

"(...) a nomeação de bens constitui direito do executado, insuscetível de restrição senão em virtude de disposição legal expressa. Além disso, a nomeação não é um mal absoluto. Ela atrai o executado a colaborar, oferecendo-lhe a vantagem de escolher o bem apto ao sacrifício, e, assim, indiretamente que seja, abstrai a árdua localização dos bens penhoráveis."

Extrai-se dos autos, que a agravante pretende nomear a penhora crédito decorrente do processo nº 663/90, adquirido mediante cessão

de direitos celebrada por intermédio de escritura pública, que foi indeferida pela decisão de piso, ante a discordância da Fazenda, por violação da ordem estabelecida pelos artigos 11, I, da Lei nº 6.830/80.

Presente esse contexto, entendo que a decisão agravada não merece reparos, porquanto, pacificado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o entendimento segundo o qual "*pode haver recusa, por parte do exequente, da nomeação à penhora de crédito previsto em precatório devido por terceiro, podendo tal recusa ser justificada por qualquer das causas previstas no art. 656 do CPC*" (AGRESP 200700109010, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 07/10/2008).

Esse entendimento, cumpre referir, tem sido observado por esta Colenda Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OFERECIMENTO DE CESSÃO DE CRÉDITOS DE TERCEIRA PESSOA À PENHORA. RECUSA JUSTIFICADA. 1. A executada ofereceu como bem à penhora cessão de créditos oriundos de acordãos proferidos em ações ordinárias. 2. Tais créditos não se confundem com a penhora de crédito que próprio executado detenha em face do exequente, como pretende afirmar a recorrente, eis que o precatório oferecido pertence a terceiro. 3. A penhora de direitos encontra-se em último lugar na ordem estabelecida pelo artigo 11 da Lei n. 6.830/1980. 4. A empresa executada já tentou a compensação desses mesmos créditos de terceiro em processo administrativo, o que foi negado. 5. O princípio da menor onerosidade ao executado, estabelecido pelo art. 620 do Código de Processo Civil, não pode ser invocado em detrimento da satisfação do crédito fiscal. 6. Agravo de instrumento improvido.

(AI 00333893920094030000, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2010 PÁGINA: 782)

Com relação ao pleito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, assim como dos embargos à execução, pela adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, entendo que, para além da comprovação da homologação do pedido, se mostra incompatível a opção pelo acordo sem a confissão do débito, devendo haver, como bem sublinhou a agravada na contraminuta, pedido expresso de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 6º da lei de regência.

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, 16 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014079-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014079-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : LOGMIX TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP206593 CAMILA ANGELA BONOLO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00081727920154036144 2 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que concedeu antecipação dos efeitos da tutela em ação de rito ordinário nos seguintes termos:

"Trata-se de pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado por LOGMIX TRANSPORTES LTDA. em face da UNIÃO FEDERAL, no qual se pleiteia o reconhecimento do seu direito a converter os pagamentos efetivados em GPS para DARF, relativos à contribuição previdenciária sobre a receita bruta.

Em síntese, a parte autora sustenta que, por força de mudança legislativa, passou a ser contribuinte da contribuição previdenciária sobre a receita bruta, a partir de janeiro de 2014, cujo recolhimento a Receita Federal exige por meio de DARF, sendo que, por desatenção, manteve os recolhimentos entre janeiro e junho de 2014 com base na folha de salário, e por meio de GPS. Afirma que, verificado o equívoco, providenciou a retificação das GFIPs, a apresentação das DCTFs e requereu a conversão dos valores recolhidos em GPS para DARF, com fundamento no artigo 16-A da IN RFB 1.222/11.

Aduz que ao indeferir seu pedido a Receita Federal inviabiliza seu direito a extinção do crédito tributário, não esclarece qual seria o procedimento adequado e a obriga a pagar novamente as contribuições para requerer a restituição do valor já pago. Defende a sua boa-fé, que o seu procedimento não trouxe qualquer prejuízo aos cofres público e que não pode ser penalizada pelo fato de a administração tributária incluir três tributos diferentes na mesma guia de recolhimento (contribuição patronal sob

a folha de salário, contribuição ao GIL/RAT e contribuição a terceiros), além de que a contribuição patronal agora é arrecada tanto por GPS quanto por DARF.

Requer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em discussão.

Decido.

A antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do que preceitua o art. 273 do Código de Processo Civil, depende da existência da prova inequívoca prevista no caput, ou seja, de prova capaz de conduzir a um juízo de verossimilhança do direito alegado, além de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

No presente caso, verifica-se que a autora, com o advento da Lei 12.844/13, passou a ser contribuinte da contribuição patronal na modalidade contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB), tendo em vista o novo inciso XIV, §3º, do artigo 8º da Lei 12.546/11.

Observe-se que a citada Lei 12.546 foi objeto de diversas alterações, sendo o próprio inciso XIV acima mencionado teve três versões.

Por seu lado, a Receita Federal houve por bem romper com a sistemática que diferenciava as contribuições previdenciárias, cujo recolhimento era efetivado por GPS, das demais contribuições e tributos, que eram recolhidos por DARF, passando a exigir o recolhimento da nova modalidade de contribuição patronal - contribuição previdenciária sobre a receita bruta (CPRB) - por meio de DARF, porém mantendo o recolhimento da contribuição calculada com base na folha de salário na forma de GPS. Assim, uma mesma espécie de contribuição, com a mesma destinação constitucional, passou a ser exigida de duas formas bastante diversas conforme fosse o seu método de apuração: por GPS ou DARF.

Há ainda o recolhimento das contribuições ao SAT e Terceiras Entidades, que permaneceu como um verdadeiro adicional na GPS, no caso de contribuinte da contribuição patronal por GPS, ou cuja contribuição passou a ser feita de forma isolada em GPS, no caso de CPRB.

A autora, empresa transportadora, demorou seis meses para se aperceber da necessidade de mudança de seu enquadramento, tendo efetuado as contribuições de janeiro a junho de 2014 incorretamente por GPS, quando estaria obrigada a efetuar o recolhimento da CPRB por DARF.

Verificado o erro, efetivou a regularização de seu GFIP e da DCTF e requereu a Conversão dos recolhimentos de forma parcial, parte passando para DARF e parte mantida em GPS, inclusive por ser essa a forma de efetuar o recolhimento relativo a Terceiras Entidades (fls.57/70 e 103/119).

Observo que o artigo 16-A da IN SRF 672/06, incluído pela IN RFB 1.222/11, deixou consignada a possibilidade de conversão do documento de arrecadação, DARF em GPS ou o inverso.

Verifico que embora o §2º do aludido artigo 16-A afirme que "aplica-se ao procedimento de conversão de que trata este artigo, no que couber, o disposto nesta Instrução Normativa.", o fato é no caso de pagamento conjunto numa mesma GPS da contribuição patronal e da contribuição ao SAT e Terceiras Entidades, a expressão "no que couber" não é suficiente para vedar o desdobramento do total recolhido em dois documentos, já que na hipótese da nova contribuição (CPRB) houve o desmembramento da forma de recolhimento por única e exclusiva iniciativa da Receita Federal, cindindo as contribuições em dois documentos: principal em DARF e "adicionais" em GPS.

Ademais, nada obstante a observância às normas complementares que visam a regular as obrigações acessórias, o fato é que a pretensão da autora se refere a situação transitória, decorrente da mudança legislativa e de procedimento por parte do fisco, ficando patente a boa-fé da contribuinte e a ausência de prejuízo para a Administração.

Observo que em dezembro de 2014 a Receita Federal alterou a IN 1300,12, pela IN 1529, passando a autorizar a compensação e débitos da Contribuição Previdenciária sob a receita bruta (CPRB) com créditos previdenciários, mediante a apresentação do formulário eletrônico Compensação de Débitos de CPRB, o que já foi alterado em março de 2015 (IN 1.557), para constar a compensação por PER/DCOMP, ou na impossibilidade por formulário (Anexo VII).

Ou seja, a própria Receita Federal deixa bem demonstrada a dificuldade para se lidar com as alterações legislativas e procedimentais decorrentes da cobrança da contribuição previdenciária patronal por duas vias: em GPS no caso de cálculo sobre a folha de salário; ou por DARF quando efetivado o pagamento sobre a receita bruta.

Assim, tendo em conta a boa-fé da contribuinte, a ausência de prejuízo à União, as diversas alterações legislativas e a transitoriedade da questão, que não visa afastar a aplicação da legislação, apenas interpretá-la observando os princípios da razoabilidade, proporcionalidade, e observância ao interesse público e à eficiência, consoante previsto no artigo 2º da Lei 9.784, de 1999, é de se reconhecer o direito da autora à retificação de suas GPS.

Cito decisão do TRF 3 favorável à tese do contribuinte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PARCELAMENTO. REFIS. DARF. ERRO DE PREENCHIMENTO. OBSERVÂNCIA DA NORMA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE. ERRO FORMAL. 1. Não há que se falar em decadência, uma vez que se trata de mandado preventivo com fito a se evitar a exclusão do REFIS, na medida em que o prazo para o aqui combatido parcelamento se escoou somente em 30/06/2011, e a ação mandamental foi distribuída em 24/06/2011. 2. Conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, aquela Corte "reconhece a viabilidade de incidir os princípios da razoabilidade e proporcionalidade no âmbito dos parcelamentos tributários, quando tal procedência visa evitar práticas contrárias à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, mormente se verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo do Erário." (AgRg no AREsp 482.112/SC, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, j. 22/04/2014, DJe 29/04/2014). 3. In casu, trata-se de mero erro formal no preenchimento e pagamento de DARFs atinente a recolhimentos decorrentes de adesão ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído e regulado pela Lei nº 9.964/90 e legislação correlata, restando comprovada a boa-fé do contribuinte no pagamento do quantum devido, não restando qualquer prejuízo aos cofres da União Federal. 4. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."

(AMS 337247, 4ª T, de 09/04/15, Rel. Des. Federal Marli Ferreira)

Assim, havendo a verossimilhança das alegações e o iminente dano pela cobrança dos débitos cuja quitação se pretendeu com a conversa das GPS, concedo a antecipação dos efeitos da tutela para reconhecer o direito da autora à conversão dos pagamentos efetivados entre janeiro e junho de 2014 por GPS na forma requerida nos processos administrativos nº 13896.722650/2014-28 e 10983.721327/2014-60.

Desse modo, i) suspendo a exigibilidade do crédito tributário tratado nos processos administrativos nº 13896.722650/2014-28 e 10983.721327/2014-60, com base no artigo 151, V, do Código Tributário Nacional; e ii) determino a emissão, no prazo de 05(cinco) dias, de CPD-EN em favor da autora, acaso não existam outros débitos.

Intime-se. Oficie-se e cite-se."

Inconformada, recorre a União.

Alega em síntese:

- a) em relação ao débito discutido no Processo Administrativo nº 13896.722.650/2014, a autora não apresentou DCTFs declarando as receitas brutas para substituição da desoneração da Folha de Pagamento, nem a retificação das GFIPS informando as compensações dos 20% referentes à parte patronal sobre as remunerações pagas aos empregados e contribuições individuais;
- b) "a Norma de Execução CODAC nº 01, de 27/01/2012 veda a utilização do procedimento de conversão";
- c) "a Administração é jungida aos princípios constitucionais (art. 37 CF) da legalidade e da formalidade, não podendo deferir direitos ou assumir obrigações sem o devido processo legal administrativo (CF, ART. 5º, LIV)";
- d) a manutenção da decisão recorrida "confere à Autora tratamento diferenciado/privilegiado comparado àquele dispensado aos demais contribuintes em flagrante ofensa à isonomia".

Requer a agravante a concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Havendo o magistrado detectado, num primeiro momento de análise perfunctória, a presença dos requisitos justificadores para a concessão da liminar, impõe-se a manutenção da situação fática até que seja apreciada definitivamente a matéria, após o devido processo legal e contraditório. Caso contrário, se apenas a final do julgamento se concluir pela eventual procedência do pedido da autora, os prejuízos serão irreparáveis, ante o tempo decorrido.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais, podendo a agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais onde melhor poderão ser abalizadas suas razões.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a sequente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será pensado aos autos principais.

São Paulo, 10 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014846-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014846-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: MARCIA CHRISTINA MENEGASSI GALLI
ADVOGADO	: SP251844 PAULA MENDES CHIEBAO DE CASTRO e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP137635 AIRTON GARNICA e outro(a)
PARTE RÉ	: ANTONIO LUIZ DE OLIVEIRA FILHO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00007413720084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCIA CHRISTINA MENEGASSE GALLI em face de decisão do MM. Juízo da 5ª Vara de Presidente Prudente/SP, que deferiu parcialmente o pedido formulado pela agravada, determinando o desbloqueio da quantia de R\$ 9.453,26 e a continuidade do bloqueio dos demais valores (fls. 52/53).

Em seu recurso, requer a agravante a reforma da decisão, aduzindo que todas as verbas bloqueadas são de natureza impenhorável, devendo ser desbloqueadas, em especial o remanescente bloqueado, que se trata de valor do seguro-desemprego.

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.

O presente recurso não merece prosperar.

Em que pese a alegação da agravante de que o valor bloqueado diz respeito à 1ª parcela do seguro-desemprego, que tem natureza impenhorável, fato é que não comprova documentalmente tal alegação.

Compulsando os autos, em especial a documentação de fls. 36/49, impossível de aferir se o valor bloqueado de fato diz respeito à parcela de seguro desemprego, sendo que tal ônus lhe incumbia.

Portanto, a manutenção da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, 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, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015022-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015022-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: JANDERSON ALBA JORGE
ADVOGADO	: SP281401 FABRÍCIO ANTUNES CORREIA e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	: 00014443620154036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por JANDERSON ALBA JORGE em face de decisão do MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Araçatuba/SP, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 95/95-V).

Em seu recurso, requer a reforma da decisão, aduzindo que comprova os requisitos autorizadores da concessão da antecipação de tutela, o *periculum in mora* e o *fumus boni juris*, requerendo seja determinado que sejam suspensos os efeitos do leilão extrajudicial, pelo prazo de 01 ano. Ademais, requer subsidiariamente que seja a agravada obstada a praticar os atos de execução extrajudicial.

Contraminuta às fls. 100/108.

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 da tutela antecipada recursal, 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*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações do agravante em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, razão pela qual nego provimento ao pedido de tutela antecipada recursal.

No mérito, melhor sorte não assiste ao agravante, tendo em vista que os argumentos que traz aos autos para a inadimplência, de que a moradia deve atender a sua função social e de que o valor cobrado pela agravada é a maior, sendo arbitrário, bem como o direito do agravante purgar a mora e a nulidade do procedimento extrajudicial por ausência de intimação pessoal, só poderão ser plenamente demonstradas sob o crivo do contraditório e com a devida instrução processual, sendo inverossímeis estas alegações a primeira vista, estando ausente o requisito autorizador da antecipação de tutela, a saber, o *fumus boni iuris*.

Em que pese o gravame a ser sofrido pelo agravante em caso de improcedência de sua demanda, deve-se considerar também que o financiamento deferido à agravante poderá beneficiar outra pessoa, que adimplirá com o contrato. Ademais, em caso de procedência da demanda de origem, plenamente reversível a não concessão da tutela antecipada.

Portanto, a manutenção da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, em face de sua manifesta improcedência, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, 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, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017404-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017404-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro(a)
AGRAVADO(A)	: JULIANA MORENO PAZ BARRETO
ADVOGADO	: SP215912 RODRIGO MORENO PAZ BARRETO e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00375702920034036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de decisão do MM. Juízo da 2ª Vara Federal de São Paulo/SP, que acolheu como correto o montante de R\$ 35.851,83, atualizados até abril de 2013, sendo procedente em parte a impugnação da agravante (fls. 120/121-V).

Em seu recurso, requer a reforma da decisão, aduzindo que deve ser considerado como termo inicial da correção do valor da condenação o acórdão proferido, acolhendo integralmente a impugnação da agravante, ou, caso seja entendida como correta a data da citação, que sejam desacolhidos os cálculos da contadoria e acolhidos os cálculos apresentados pela agravante, Requer ainda a condenação da agravada em honorários advocatícios, fixados no mínimo de 10% sobre o excesso de execução.

Contraminuta às fls. 128/135.

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, 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*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações da agravante em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, razão pela qual nego provimento ao pedido de efeito suspensivo.

No mérito, analisando as razões de impugnação dos cálculos por parte da agravante, verifico que a correção monetária deve incidir desde o arbitramento da indenização, conforme Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento."

Ora, o arbitramento da indenização ocorreu na sentença em 17/10/2005 (fls. 54), sendo que este valor somente foi majorado em 14/12/2010, quando proferido o V. Acórdão (fls.72-V).

Ora, o termo inicial para correção monetária neste caso será a data do V. Acórdão, sendo neste caso da data de 14/12/2010, sendo esta a data da fixação do valor definitivo do quantum indenizatório.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACIDENTE DE TRABALHO. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. LIQUIDAÇÃO. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. VALOR DA INDENIZAÇÃO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. 1. Se as questões trazidas à discussão foram dirimidas, pelo Tribunal de origem, de forma suficientemente ampla e fundamentada, deve ser afastada a alegada violação ao art. 535 do Código de Processo Civil. 2. Limitando-se a sentença liquidanda à quantificação do valor, ausente fato novo a ser provado, desnecessária a produção de prova pericial. 3. Consoante entendimento pacificado no âmbito desta Corte, o valor da indenização por danos morais só pode ser alterado na instância especial quando manifestamente ínfimo ou exagerado, o que não se verifica na hipótese dos autos. 4. Em se tratando de responsabilidade extracontratual, os juros moratórios incidem desde o evento danoso, inclusive sobre o valor dos danos morais. Enunciado 54 da Súmula do STJ. 5. A correção monetária deve incidir a partir da fixação de valor definitivo para a indenização do dano moral. Enunciado 362 da Súmula do STJ. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - QUARTA TURMA - AGA 201000951537 - Relatora: Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI - data da decisão: 17/12/2013 - data da publicação: 04/02/2014)

Este é o entendimento da jurisprudência:

AÇÃO INDENIZATÓRIA - DANO MORAL CONFIGURADO - INDENIZAÇÃO MAJORADA PARA R\$ 5.000,00 - QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO EM DEFINITIVO PELO TRIBUNAL - TERMO INICIAL DE FLUÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA - DATA DA PROLAÇÃO DO ACÓRDÃO - APLICAÇÃO DA SÚMULA 362 DO STJ - DECISÃO MANTIDA. - Recurso desprovido.

(TJ-SP - APL: 90000488220098260002 SP 9000048-82.2009.8.26.0002, Relator: Edgard Rosa, Data de Julgamento: 10/09/2015, 25ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 10/09/2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RESPONSABILIDADE CIVIL. VALOR DOS DANOS MORAIS MAJORADOS EM 2º GRAU. TERMO INICIAL DA CORREÇÃO MONETÁRIA. DATA DO ACÓRDÃO. SÚMULA 362 DO STJ. Majorada o valor da indenização por danos morais, em 2º Grau, a correção monetária incide da data do arbitramento, ou seja, a partir da data do acórdão, conforme Súmula 362 do STJ. Agravo de instrumento, a que se nega seguimento de plano. (Agravo de Instrumento Nº 70045471349, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Romeu Marques Ribeiro Filho, Julgado em 13/10/2011)

(TJ-RS - AI: 70045471349 RS, Relator: Romeu Marques Ribeiro Filho, Data de Julgamento: 13/10/2011, Quinta Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 17/10/2011)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DATA DO ARBITRAMENTO DEFINITIVO. ACÓRDÃO REDUZIU VALOR DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 362 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 1. Embargos de Declaração. 2. Publicação de fotografia em jornal escrito sem autorização prévia configura dano moral indenizável. 3. A sentença fixou a indenização em R\$25.000,00 para cada embargado, valor este reduzido no Segundo Grau para o patamar de R\$10.000,00. 4. O termo inicial da correção monetária é regido pelo enunciado da súmula de jurisprudência dominante nº 362 do Superior Tribunal de Justiça, sendo, portanto, a data do Acórdão ora embargado. 5. À unanimidade de votos, deu-se provimento aos Embargos de Declaração para fixar como termo inicial da correção monetária a data do Acórdão embargado, nos termos do voto proferido pelo Desembargador.

(TJ-PE - ED: 2034397 PE 0014418-12.2011.8.17.0000, Relator: Alfredo Sérgio Magalhães Jambo, Data de Julgamento: 29/09/2011, 3ª Câmara Cível, Data de Publicação: 186)

Portanto, devem ser acolhidos os cálculos oferecidos pela agravante às fls. 93-V, e não os oferecidos pela Contadoria Judicial, razão pela qual a reforma da decisão de origem é medida que se impõe.

Ademais, devido o valor de 10% sobre a diferença apurada entre o cálculo das partes, a título de honorários advocatícios sucumbenciais. Posto isso, dou provimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, para acolher como corretos os cálculos da agravante de fls. 93-V, condenando a agravada ao pagamento do valor de 10% da diferença apontada entre os cálculos de liquidação, a título de honorários advocatícios.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 30/11/2015 153/573

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020843-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020843-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO STANLEY DE OLIVEIRA e outro(a)
: ANDREA DA SILVA ALEXANDRE
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP181297 ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00161167020154036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposta por JOSÉ ROBERTO STANLEY DE OLIVEIRA e OUTRO em face de decisão do MM. Juízo da 10ª Vara Federal de São Paulo/SP, que concedeu parcialmente o pedido antecipado, para determinar que a agravada se abstenha de iniciar o procedimento de execução extrajudicial do contrato discutido no feito de origem (fls. 24/27).

Em seu recurso, requer a agravante a reforma da decisão, aduzindo que a agravada deve se abster também de lançar os nomes dos agravantes em serviços de proteção ao crédito, bem como deve ser autorizado aos agravantes o depósito do valor que entendem corretos.

Contraminuta às fls. 96/106.

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.

Indefiro o pedido de tutela antecipada recursal, por ausência de *periculum in mora*.

No mérito, o presente recurso não merece provimento.

Em que pese o inconformismo dos agravantes com a decisão que deferiu parcialmente a concessão de tutela antecipada, fato é que os agravantes não lograram êxito em comprovar a verossimilhança de suas alegações, necessária a concessão da tutela antecipada requerida de forma integral. Nessa esteira, vale ressaltar que não há qualquer incompatibilidade da lei 9.514/97 com as garantias constitucionais do devido processo legal e da ampla Defesa, tendo em vista a possibilidade de discussão judicial do contrato e que a referida lei é constitucional.

Este é o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. LEI N. 9.514/1997. INADIMPLENTO DO MUTUÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE OFENSA CONSTITUCIONAL DIRETA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO E DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS: SÚMULAS NS. 279 E 454 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AO ART. 5º, INCS. LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA: AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. Relatório 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Terceira Região: ?PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/97. 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 jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, no sentido de que 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. Quanto à alegada inobservância das formalidades do processo da execução extrajudicial, os elementos presentes nos autos não permitem concluir pela apontada nulidade, tendo em vista que as intimações dos devedores fiduciários estão em conformidade com o disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 26 da lei nº. 9.514 /97, não se podendo, por isso, falar em título destituído dos requisitos indispensáveis para execução. E a prova de eventual

irregularidade ocorrida na execução é fato constitutivo do direito da parte autora, de sorte que a ela incumbia o ônus da prova.

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido? (grifos nossos). 2. O Recorrente alega contrariado o art. 5º, incs. XXXV, LIV e LV, da Constituição da República, argumentando ser "inaceitável, portanto, conceber a ideia de que, ao devedor, seja apenas possível purgar a mora (facciosamente aquilataada pelo credor e desvirtuada do anteriormente pactuado) se quiser evitar a perda, em lei tão particular do bem imóvel?". Examinados os elementos havidos no processo, DECIDO. 3. Razão de direito não assiste ao Recorrente. 4. No julgamento do Agravo em Recurso Extraordinário n. 748.371, Relator o Ministro Gilmar Mendes, este Supremo Tribunal assentou inexistir repercussão geral quanto à alegação de contrariedade aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, quando o exame da questão depende de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais: "Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral?" (DJe 1º.8.2013). 5. A apreciação do p lei to recursal demandaria o reexame do conjunto fático-probatório do processo e de cláusulas contratuais e a análise prévia da legislação infraconstitucional aplicada ao caso (lei n. 9.514/1997 e Código de Processo Civil). A alegada contrariedade à Constituição da República, se tivesse ocorrido, seria indireta, a inviabilizar o processamento do recurso extraordinário. Incidem, na espécie, as Súmulas ns. 279 e 454 do Supremo Tribunal Federal: "Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Civil e Processo Civil. 3. Cédula de crédito bancário. Execução. Embargos do devedor. Alegação de inconstitucionalidade. Inadmissibilidade. 4. Matéria infraconstitucional. Ofensa reflexa. 5. Agravo regimental não provido?" (RE 835.518-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe 13.11.2014). "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA. HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULOS. 1. Alegada afronta à coisa julgada material. Análise de legislação infraconstitucional. Ofensa constitucional indireta. 2. Reexame de fatos e provas e do contrato. Súmulas ns. 279 e 454 do Supremo Tribunal Federal. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento?" (ARE 742.437-AgR, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 13.6.2013). "AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULA 282 DO STF). AUSÊNCIA DE PERTINÊNCIA ENTRE A MATÉRIA SUSCITADA NAS RAZÕES DO AGRAVO REGIMENTAL E A QUESTÃO APRECIADA NA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULAS 284 E 287 DO STF. MATÉRIA QUE ATRAI O ÓBICE DAS SÚMULAS 279, 280, 454 e 636 DO STF. Matéria suscitada originariamente nas razões do agravo regimental. Ausência do indispensável prequestionamento (Súmula 282 do STF). A questão relativa ao enquadramento da atividade realizada pela parte ora agravada nas premissas necessárias à concessão do benefício tributário da alíquota fixa do ISS é estranha à controvérsia devolvida a esta Corte por meio do recurso extraordinário, que se refere tão somente à compatibilidade do Decreto- lei 406/1968 com a Constituição federal de 1988. Necessidade de prévio exame da legislação infraconstitucional, de cláusulas contratuais e do quadro fático-probatório (Súmulas 279, 280, 454 e 636 do STF). Agravo regimental a que se nega provimento?" (AI 729.121-AgR, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 22.6.2012). Nada há, pois, a prover quanto às alegações do Recorrente. 6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). Publique-se. Brasília, 26 de janeiro de 2015. Ministra CÁRMEN LÚCIA Relatora (STF - RE: 860621 SP, Relator: Min. CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 26/01/2015, Data de Publicação: DJe-023 DIVULG 03/02/2015 PUBLIC 04/02/2015)

Não é outro o entendimento desta Corte:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. LEI 9514 /97. CONTRATO DE MÚTUO. 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 - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - O contrato de mútuo firmado entre o autor e a instituição financeira previu como garantia do financiamento o lote de terreno situado no município de Itanhaém, litoral de São Paulo, totalmente descrito e caracterizado na matrícula nº 102.595 do Oficial de Registro de Imóveis de Itanhaém/SP. IV - A garantia foi estabelecida com base nas disposições da lei nº 9.514/97 (Alienação Fiduciária de Bem Imóvel), cuja inconstitucionalidade e ilegalidade nunca foram declaradas pelas Cortes competentes para tal. Aliás, esta Egrégia Corte Regional, em diversos julgados, enfrentou as alegações de inconstitucionalidade e ilegalidade e, à unanimidade, se pronunciou pela inócência de ambas. V - Aliás, cabe considerar que o devedor procedeu ao pagamento de apenas 10 (dez) parcelas de um financiamento com prazo de 300 (trezentos) meses, o que lhe retira toda e qualquer possibilidade de alegar que a instituição financeira capitalizou juros, já que os valores permaneceram praticamente inalterados. VI - Agravo improvido. (TRF-3 - AC: 592 SP 0000592-60.2011.4.03.6104, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, Data de Julgamento: 17/09/2013, SEGUNDA TURMA)

In casu, observo que o procedimento adotado pela agravada está correto, não merecendo subsistir, por ora, a pretensão dos agravantes de depositar valores nos autos de quantias que entendem devidas, sendo que caso queiram depositar valores no processo de origem, desnecessária se faz autorização judicial para tanto.

Já em relação à inscrição do nome dos agravantes em órgãos de proteção ao crédito, melhor sorte lhes assiste, tendo em vista que o

contrato está *sub judice*, não existindo, por ora, justa causa para que a agravada inscreva o nome dos agravantes em serviços de proteção ao crédito, devendo a agravada se abster de efetuar tal inscrição.

Portanto, a parcial reforma da decisão "a quo" é medida que se impõe.

Posto isso, dou parcial provimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, determinando que a agravada se abstenha de inscrever o nome dos agravantes em serviços de proteção ao crédito, mantendo-se, no mais, a r. decisão de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021061-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021061-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA RISSO LTDA
ADVOGADO : SP254716 THIAGO DE MORAES ABADE
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 00057803820148260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSPORTADORA RISSO LTDA em face da decisão que, em sede de execução fiscal, acolhendo a recusa da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), indeferiu a nomeação de bens à penhora.

Alega a agravante, preliminarmente, nulidade da decisão, por não ter sido oportunizada manifestação acerca das alegações e documentos juntados pela exequente quando da recusa do bem nomeado, e, no mérito, defende a legitimidade da penhora sobre os precatórios oferecidos, por entender que a ordem estabelecida nos artigos 655, do CPC, e 11, da Lei nº 6.830/80, não é absoluta, podendo ser alterada no caso concreto, mediante a aplicação do princípio da menor onerosidade, previsto no art. 620, do CPC.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal, a fim de ser determinada a penhora sobre o ativo indicado, impedindo novas ordens de penhora.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A nulidade do julgado, por suposta ofensa ao artigo 398, do CPC, incorre pela ausência de manifestação da executada diante dos argumentos da exequente que justificaram a recusa do bem ofertado, vez que desinfluyente para o desate da questão, tanto que, na fundamentação, o juízo, ao proferir a decisão agravada, mencionou, tão somente, os documentos juntados pela própria agravante (fls. 116-117).

Quanto ao mérito, merece registro que o artigo 9º, III, da Lei nº 6.830/80, assegura ao executado o direito de nomear bens à penhora para garantir a execução.

De acordo com o magistério de ARAKEN DE ASSIS (Manual da Execução. 13ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 1233):

"(...) a nomeação de bens constitui direito do executado, insuscetível de restrição senão em virtude de disposição legal expressa. Além disso, a nomeação não é um mal absoluto. Ela atrai o executado a colaborar, oferecendo-lhe a vantagem de escolher o bem apto ao sacrifício, e, assim, indiretamente que seja, abstrai a árdua localização dos bens penhoráveis."

Extrai-se dos autos, que a agravante, citada, nomeou a penhora crédito "*decorrente do processo nº 2001.34.00.000974-3*" (...) "*adquirido mediante cessões celebradas por intermédio de escrituras públicas*" (fls. 42-44), e a Fazenda, ouvida, manifestou sua discordância, por violação da ordem estabelecida pelos artigos 11, I, da Lei nº 6.830/60, e 655, do CPC, inexistência de prova da existência do crédito e liquidez não comprovada (fls. 68-73.).

Presente esse contexto, entendo que a decisão agravada não merece reparos, porquanto, pacificado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o entendimento segundo o qual "*pode haver recusa, por parte do exequente, da nomeação à penhora de crédito previsto em precatório devido por terceiro, podendo tal recusa ser justificada por qualquer das causas previstas no art. 656 do CPC*" (AGRESP 200700109010, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 07/10/2008).

Esse entendimento, cumpre referir, tem sido observado por esta Colenda Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OFERECIMENTO DE CESSÃO DE CRÉDITOS DE TERCEIRA PESSOA À PENHORA. RECUSA JUSTIFICADA. 1. A executada ofereceu como bem à penhora cessão de créditos oriundos de acordãos

proferidos em ações ordinárias. 2. Tais créditos não se confundem com a penhora de crédito que próprio executado detenha em face do exequente, como pretende afirmar a recorrente, eis que o precatório oferecido pertence a terceiro. 3. A penhora de direitos encontra-se em último lugar na ordem estabelecida pelo artigo 11 da Lei n. 6.830/1980. 4. A empresa executada já tentou a compensação desses mesmos créditos de terceiro em processo administrativo, o que foi negado. 5. O princípio da menor onerosidade ao executado, estabelecido pelo art. 620 do Código de Processo Civil, não pode ser invocado em detrimento da satisfação do crédito fiscal. 6. Agravo de instrumento improvido.
(AI 00333893920094030000, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1
DATA:27/09/2010 PÁGINA: 782)

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, 13 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021205-41.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.021205-3/MS

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: Fundacao Nacional do Indio FUNAI
PROCURADOR	: EDUARDO HENRIQUE MAGIANO PERDIGAO LIMA CARDOSO FERRO
AGRAVADO(A)	: OLYMPIO DO AMARAL CARDINAL
ADVOGADO	: MS007602 GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro(a)
PARTE RÉ	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ	: COMUNIDADE INDIGENA NANDERU MARANGATU
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG.	: 00019900920154036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela FUNAI em face de decisão do MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS, que deferiu liminar à agravada e a expedição de mandado proibitório (fls. 150/152).

Em seu recurso, requer a reforma da decisão, aduzindo que não houve sua prévia oitiva para a concessão da liminar, o que não merece prevalecer, requerendo a cassação da decisão que determinou o mandado proibitório.

Contramínuta às fls. 168/177.

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, 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*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações dos agravantes em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, razão pela qual nego provimento ao pedido de efeito suspensivo.

No mérito, temos que a interpretação teleológica do disposto no art. 63 da Lei n. 6.001/73 (Nenhuma medida judicial será concedida liminarmente em causas que envolvam interesse de silvícolas ou do Patrimônio Indígena, sem prévia audiência da União e do órgão de proteção ao índio) e a especial proteção dispensada aos povos indígenas pela Constituição Federal, em seu art. 231 e parágrafos, conduz à inexorável conclusão da imprescindibilidade da prévia oitiva da União e da Funai em sede de pedido liminar que envolva interesses dos povos indígenas.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TERRAS INDÍGENAS. DEMARCAÇÃO. ART. 63 DA LEI Nº 6.001/73. NECESSÁRIA OITIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AÇÃO CAUTELAR DE PRODUÇÃO DE PROVAS. NATUREZA SATISFATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. Ação cautelar de produção antecipada de provas com o escopo de demonstrar que a área não tem natureza indígena, cumulada com o pedido de suspensão da Portaria nº 447/2001, do Presidente da FUNAI, a qual, entre outras providências, estabeleceu, em relação à área que denomina TERRA ÍNDIGENA RIO PARDO, restrição ao direito de ingresso, locomoção e permanência, a pessoas estranhas aos quadros daquela autarquia, pelo prazo de 3 anos. 2. O pleito de suspensão da Portaria nº 447/2001, do Presidente da FUNAI, tem natureza satisfativa e não poderia ser cumulado com o rito cautelar, conseqüentemente, por outros fundamentos; vale dizer, o da inadequação da ação, o destino do processo cautelar não seria outro senão a extinção terminativa. Precedentes do REsp 923.279/RJ" > REsp 923.279/RJ" > STJ: REsp 923.279/RJ, DJ 11.06.2007; EREsp 327.438/DF, Corte Especial, DJ 14.08.2006; REsp 676630/SE, DJ 26.09.2005; REsp 327.380/RS, DJ de 04/05/05 e REsp 139.587/RS, DJ de 28/02/2005. 3. A interpretação teleológica do disposto no art. 63 da Lei n. 6.001/73 (Nenhuma medida judicial será concedida liminarmente em causas que envolvam interesse de silvícolas ou do Patrimônio Indígena, sem prévia audiência da União e do órgão de proteção ao índio) e a especial proteção dispensada aos povos indígenas pela Constituição Federal, em seu art. 231 e parágrafos, conduz à inexorável conclusão da imprescindibilidade da prévia oitiva da União e da Funai em sede de pedido liminar que envolva interesses dos povos indígenas. Precedente do STJ: REsp 840.150/BA, DJ 23.04.2007. 4. O pedido liminar sub judice, engendrado em sede de métrica cautelar, objetiva a sustação do cumprimento da Portaria nº 447/2001, do Presidente da FUNAI, a qual, entre outras providências, estabelece, em relação à área que denomina TERRA ÍNDIGENA RIO PARDO, restrição ao direito de ingresso, locomoção e permanência, a pessoas estranhas aos quadros daquela autarquia, pelo prazo de 3 anos. 5. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Recurso Especial desprovido, prejudicada a Medida Cautelar n.º 8.802/DF

(STJ - REsp: 641665 DF 2004/0024098-1, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 17/04/2008, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/08/2008 DJe 07/08/2008)

Portanto, tendo em vista que não houve a prévia oitiva da FUNAI e da União no presente caso, a reforma da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, dou provimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, para cassar a decisão de origem, bem como o mandado proibitório porventura expedido.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021319-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021319-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro(a)
AGRAVADO(A) : FLAVIA APARECIDA TESCARO
ADVOGADO : SP165835 FLAVIO PERBONI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00060190520154036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu parcialmente pedido de antecipação dos efeitos da tutela em ação de rito ordinário nos seguintes termos:

"Trata-se de ação de procedimento ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ajuizada por FLÁVIA APARECIDA TESCARO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, objetivando a anulação da consolidação da

propriedade do imóvel localizado na rua Monte Alegre n. 520, apartamento 106, bloco 4, bairro Jardim Sumarezinho, na cidade de Ribeirão Preto, que foi efetivada em favor da ré, nos termos da Lei n. 9.514/1997.

A autora aduz, em síntese, que: a) em 29.10.2012, adquiriu, mediante contrato de financiamento, o mencionado imóvel, o qual foi dado em alienação fiduciária para a garantia da dívida; b) até 29.9.2014, adimpliu regularmente as prestações do financiamento; c) a rescisão de um dos seus contratos de emprego deu ensejo à inadimplência; d) em 24.4.2015, foi notificada para pagar 3 (três) prestações em atraso, que totalizavam R\$ 3.294,55 (três mil, duzentos e noventa e quatro reais e cinquenta e cinco centavos); e) pagou R\$ 1.098,55 (mil e noventa e oito reais e cinquenta e cinco centavos); f) em 20.5.2015, recebeu nova notificação para pagamento de R\$ 3.066,03 (três mil e sessenta e seis reais e três centavos), atinentes a 3 (três) parcelas em atraso; g) numa das oportunidades em que foi à agência bancária para negociar a dívida, foi informada de que o banco retomou o imóvel objeto do financiamento; h) a ré insiste em levar o imóvel a leilão; i) possui, em sua conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, um saldo de R\$ 31.009,52 (trinta e um mil, nove reais e cinquenta e dois centavos); j) pretende quitar sua dívida mediante a utilização do saldo de sua conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e restabelecer o contrato firmado com a ré.

Pede, em sede de antecipação dos efeitos da tutela, provimento jurisdicional que: a) determine o cancelamento da consolidação da propriedade do imóvel em favor da ré; b) obste eventual leilão; c) restabeleça o contrato de financiamento firmado entre as partes; d) determine a retirada do nome da autora dos cadastros de inadimplentes; e) autorize o pagamento das prestações vencidas mediante a utilização do saldo de sua conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS; e f) determine que a ré receba as prestações vincendas.

Foram juntados documentos às f. 23-73.

É o relato do necessário.

Decido.

Os requisitos para a concessão da tutela de urgência requerida, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, são:

- a) prova inequívoca dos fatos narrados na inicial, capaz de convencer o juiz da verossimilhança das alegações;
- b) a existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu; e
- c) a reversibilidade prática do provimento, visando resguardar a possibilidade de retorno ao estado anterior (status quo ante), em caso de provimento final desfavorável ao beneficiário da tutela antecipada.

Da análise dos autos verifico que: a) em 29.10.2012, as partes firmaram um contrato de compra e venda de terreno e mútuo para construção de unidade habitacional com fiança, alienação fiduciária em garantia e outras obrigações - apoio à produção - programa carta de crédito FGTS e programa minha casa, minha vida - PMCMV (f. 29-45); b) em razão de sua inadimplência, a devedora fiduciante foi notificada para purgar a mora (f. 56); c) na ocasião, o débito importava em R\$ 3.066,03 (três mil e sessenta e seis reais e três centavos); d) a autora possui saldo em sua conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS (f. 50-53).

Cabe ressaltar, nesta oportunidade, que o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que é permitido o uso de saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS para o pagamento de prestações em atraso de financiamento habitacional, ainda que este financiamento tenha sido contraído fora do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Nesse sentido: "Ementa: FGTS - LEVANTAMENTO DO SALDO - PAGAMENTO DE PARCELAS ATRASADAS DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES. - É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de permitir o saque do FGTS, mesmo em situações não contempladas pelo art. 20 da Lei 8.036/90, inclusive prestações em atraso de financiamento para a aquisição de casa própria, tendo em vista a finalidade social da norma.- Precedentes da Corte.- Recurso especial conhecido, porém improvido"(REsp nº 335.918. DJ 21.11.2005 p. 174)

"Ementa: FGTS. LEVANTAMENTO. PAGAMENTO DE PRESTAÇÃO VENCIDA. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. É possível o levantamento de saldo de conta vinculada do FGTS para pagamento de prestações em atraso de financiamento habitacional, ainda que não haja previsão legal específica. 2. Recurso especial provido" (REsp 731.658. DJ 4.12.2006, p. 283)

A hipótese dos autos, portanto, autoriza a movimentação do saldo existente na conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS da autora para a quitação das prestações em atraso do financiamento imobiliário por ela contratado.

No caso em apreço, verifico a plausibilidade necessária à concessão da medida pleiteada.

Além disso, verifico o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação caso ocorra a venda do imóvel objeto da presente ação.

Outrossim, o provimento antecipatório pleiteado pode ser revertido a qualquer momento.

Posto isso, defiro parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela para: a) suspender os efeitos da notificação que constituiu a devedora em mora, relativamente ao imóvel alienado fiduciariamente, até o julgamento final da presente ação; b) determinar que a parte ré aceite e implemente a quitação das parcelas vencidas mediante a utilização de valores depositados em conta vinculada ao FGTS da parte autora e, conseqüentemente, providenciar a exclusão do nome da autora dos cadastros de inadimplentes em razão da dívida analisada nestes autos; e c) determinar à ré que receba o pagamento das prestações vincendas do financiamento.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 12 da Lei n. 1.050/60. Intime-se com urgência. Publique-se. Registre-se. Intimem-se."

Inconformada, recorre a ré CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

Alega em síntese:

- a) "com o vencimento antecipado da dívida, não há mais débito a ser saldado, tornando-se impossível a utilização do saldo do FGTS para quitação dos valores em atraso";

- b) a autora tinha ciência inequívoca de "que o não purgamento da mora em 15 dias, conseqüentemente levaria a propriedade direta do imóvel a ser consolidada em nome da caixa, bem como seriam realizados os leilões", conforme reza a Lei 9.514/97;
- c) "quando a fiduciária ajuizou a presente demanda, a dívida já estava antecipadamente vencida, em face da inadimplência", e "com a consolidação da propriedade, não mais assiste direito a agravada discutir os termos do contrato", configurando-se a consolidação "ato jurídico perfeito e acabado";
- d) "a manutenção da decisão não permitirá a venda do imóvel a terceiro de boa-fé, eventual adquirente do imóvel";
- e) "após o envio do contrato para o CRI, somente é aceito o pagamento de todos os encargos atrasados, simultaneamente ao pagamento das custas cartorárias, conforme cláusula trigésima do contrato".

Requer a agravante concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Neste instante de cognição sumária, cabe a aferição da existência de relevância e urgência no pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

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, ausentes os requisitos necessários para antecipar a tutela recursal.

A decisão impugnada encontra-se bem fundamentada e os argumentos do recurso não apresentam a necessária plausibilidade, sendo evidentes os prejuízos a serem suportados pela agravada com o prosseguimento da consolidação da propriedade - em evidente prejuízo da discussão na ação principal.

Ademais, nenhum prejuízo advém à agravante que receberá o que de direito, ficando suspenso o prosseguimento dos demais atos decorrentes da consolidação.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021464-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021464-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ANDERSON TOLEDO DORTA e outro(a)
: ERIKA TOLEDO DORTA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00170381420154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por ANDERSON TOLEDO DORTA e OUTRO em face de decisão do MM. Juízo da 1ª Vara Federal de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 123).

Em seu recurso, requerem a reforma da decisão, aduzindo que comprovam os requisitos autorizadores da concessão da antecipação de tutela, o *periculum in mora* e o *fumus boni juris*, requerendo seja suspenso os efeitos do leilão extrajudicial promovido pela agravada em relação ao imóvel objeto dos autos principais.

Contraminuta às fls. 136/143.

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 da tutela antecipada recursal, 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*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações dos agravantes em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, razão pela qual nego provimento ao pedido de tutela antecipada recursal.

No mérito, melhor sorte não assiste aos agravantes, tendo em vista que os argumentos que trazem aos autos para a inadimplência, tais como a falta de recursos e da retomada do pagamento das parcelas vencidas e vincendas, só poderão ser plenamente demonstradas sob o crivo do contraditório e com a devida instrução processual, não sendo verossímeis estas alegações a primeira vista, estando ausente o requisito autorizador da antecipação de tutela, a saber, o *fumus boni iuris*.

Ademais, não há nos autos qualquer comprovação de valor depositado a título de pagamento das parcelas vencidas e vincendas.

Portanto, a manutenção da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, em face de sua manifesta improcedência, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, 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, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021503-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021503-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	: SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA e outros(as)
	: SMAR COML/ LTDA
	: VALBLOCK IND/ E COM/ LTDA
	: SMAR COBRANCA LTDA
	: SRS COM/ E REVISAO DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO	: SP235924 UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 00013947920024036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de remessa dos autos ao juízo onde se processa a recuperação judicial da sociedade empresária executada.

Alega a agravante, em síntese, que, no CC 130375/SP, o Superior Tribunal de Justiça declarou competente para a deliberação acerca dos atos de constrição do patrimônio da agravada o juízo da recuperação judicial.

Sustenta, contudo, que a decisão agravada determinou o arquivamento do feito executivo, em desconformidade com a ordem do STJ.

Requer a antecipação da tutela recursal para que seja determinada a remessa da execução fiscal ao Juízo da 2ª Vara Federal da Comarca de Sertãozinho/SP, definido como competente para seu prosseguimento.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

De acordo com a diretriz jurisprudencial firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, embora se reconheça que compete ao Juízo da recuperação judicial decidir acerca do patrimônio da empresa recuperanda e praticar quaisquer atos de cunho construtivo e executório,

sob pena de esvaziamento dos propósitos da recuperação, não deverá haver remessa dos autos da execução individual àquele Juízo. Isso porque, nos termos do artigo 52, III, da Lei 11.101/05, o juiz, ao deferir o processamento da recuperação judicial "ordenará a suspensão de todas as ações ou execuções contra o devedor, na forma do art. 6º desta Lei, permanecendo os respectivos autos no juízo onde se processam".

Nesse sentido:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZES VINCULADOS A TRIBUNAIS DIVERSOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR PARA A PRÁTICA DE ATOS QUE IMPLIQUEM RESTRIÇÃO PATRIMONIAL. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO DA RECUPERAÇÃO. NÃO CABIMENTO. SUSPENSÃO. 1. Conflito de competência suscitado em 17.12.2012 Autos conclusos ao Gabinete em 14.01.2014, após resposta dos ofícios enviados. 2. Discute-se a competência para ação de execução, tendo em vista a recuperação judicial da executada. 3. Com a edição da Lei 11.101/05, esta Corte firmou o entendimento de que, a partir da data de deferimento da recuperação judicial, todas as questões relacionadas à recuperanda ficarão afetas ao juízo da recuperação. 4. A decisão que defere o processamento do pedido de recuperação judicial tem como um de seus efeitos exatamente a suspensão das ações e execuções individuais contra o devedor que, dessa forma, pode desfrutar de maior tranquilidade para a elaboração de seu plano de recuperação, alcançando o fôlego necessário para atingir o objetivo de reorganização da empresa. 5. A suspensão das execuções individuais não implica a remessa os autos ao juízo da recuperação judicial e/ou da falência. Ao contrário, nos termos do art. 52, III, da própria Lei 11.101/05, os autos devem permanecer no juízo onde se processam. 6. Conflito conhecido, para declarar a competência do JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS DO FORO CENTRAL DE SÃO PAULO - SP para a prática de atos executórios, permanecendo a execução suspensa no JUÍZO DE DIREITO DA 9ª VARA CÍVEL DE JUIZ DE FORA - MG, onde se processa. (CC 201202697307, NANCY ANDRIGHI, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 19/08/2014)

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

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021521-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021521-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : FATIMA RODRIGUES SILY
ADVOGADO : SP268201 ALEXANDRE NAVES SOARES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP231817 SIDARTA BORGES MARTINS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00037578820154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar, interposto por FATIMA RODRIGUES SILY, em face de decisão do MM. Juízo da 6ª Vara Federal de São Paulo/SP, que indeferiu a execução dos honorários sucumbenciais e intimou a agravada para que se manifestasse em 10 dias sobre o pleito da agravante de cancelamento e baixa da hipoteca (fls. 65/65-V).

Em seu recurso, requer a reforma da decisão, aduzindo que deve ser promovida a execução, tendo em vista que já houve a ocorrência de trânsito em julgado material em relação à obrigação de fazer da agravada. Aduz que os honorários advocatícios sucumbenciais também merecem ser executados, a luz do artigo 475-O do Código de Processo Civil.

Contraminuta às fls. 83/85.

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 liminar, 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*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações dos agravantes em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, razão pela qual nego provimento ao pedido de liminar.

No mérito, temos que nos termos do artigo 475-O do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 475-O. A execução provisória da sentença far-se-á, no que couber, do mesmo modo que a definitiva, observadas as seguintes normas:

I - corre por iniciativa, conta e responsabilidade do exequente, que se obriga, se a sentença for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido;

II - fica sem efeito, sobrevivendo acórdão que modifique ou anule a sentença objeto da execução, restituindo-se as partes ao estado anterior e liquidados eventuais prejuízos nos mesmos autos, por arbitramento;

III - o levantamento de depósito em dinheiro e a prática de atos que importem alienação de propriedade ou dos quais possa resultar grave dano ao executado dependem de caução suficiente e idônea, arbitrada de plano pelo juiz e prestada nos próprios autos.

§ 1º No caso do inciso II do caput deste artigo, se a sentença provisória for modificada ou anulada apenas em parte, somente nesta ficará sem efeito a execução.

§ 2º A caução a que se refere o inciso III do caput deste artigo poderá ser dispensada:

I - quando, nos casos de crédito de natureza alimentar ou decorrente de ato ilícito, até o limite de sessenta vezes o valor do salário-mínimo, o exequente demonstrar situação de necessidade;

II - nos casos de execução provisória em que penda agravo perante o Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça (art. 544), salvo quando da dispensa possa manifestamente resultar risco de grave dano, de difícil ou incerta reparação.

§ 3º Ao requerer a execução provisória, o exequente instruirá a petição com cópias autenticadas das seguintes peças do processo, podendo o advogado declarar a autenticidade, sob sua responsabilidade pessoal:

I - sentença ou acórdão exequendo;

II - certidão de interposição do recurso não dotado de efeito suspensivo;

III - procurações outorgadas pelas partes;

IV - decisão de habilitação, se for o caso;

V - facultativamente, outras peças processuais que o exequente considere necessárias"

Ora, verifico que nos autos principais não foi oferecida caução pela agravante.

Ademais, resta pendente agravo em recurso especial da agravada, o que se encaixa na hipótese de dispensa da caução, conforme artigo 475, §2º, II do Código de Processo Civil, sendo que deve ser analisado risco de grave dano ou de difícil ou incerta reparação.

No presente caso, verifico que não há dano de difícil reparação caso haja diminuição de valor dos honorários sucumbenciais, razão pela qual deve ser deferida a execução provisória à agravante sem necessidade de caução.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. RITO DO ART. 543-C DO CPC. VAZAMENTO DE OLEODUTODA PETROBRAS QUE IMPOSSIBILITOU A PESCA NA BAÍA DE ANTONINA/PR.INDENIZAÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 475-O, § 2º, I, DO CPC. LEVANTAMENTO DE VALORES INDEPENDENTEMENTE DECAUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1 - Nas execuções provisórias nas ações de indenização pelo vazamento do oleoduto Olapa, que impossibilitou a pesca na Baía de Antonina e adjacências, mas também aplicáveis a outros casos de acidentes ambientais semelhantes, é permitido ao juiz da execução, diante da natureza alimentar do crédito e do estado de necessidade dos exequentes, a dispensa da contracautela para o levantamento do crédito, limitado, contudo, a 60 (sessenta) vezes o salário mínimo (art. 475-O, § 2º, I, CPC). 2 - Na linha dos precedentes desta Corte Superior de Justiça, é possível deferir o levantamento de valor em execução provisória, sem caucionar, quando o tribunal local, soberano na análise fática da causa, verifica, como na hipótese, que, além de preenchidos os pressupostos legais e mesmo com perigo de irreversibilidade da situação, os danos ao exequente são de maior monta do que ao patrimônio da executada. 3 - Refoge à competência do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do enunciado nº 7 de sua súmula, qualquer pretensão de análise das condições econômicas das partes envolvidas. 4 - Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ nº 8/2008.

(STJ, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 25/04/2012, S2 - SEGUNDA SEÇÃO)

Portanto, a reforma da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, dou provimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, para que seja dado regular prosseguimento à execução provisória no Juízo de origem, sem necessidade de caução, para que a agravada proceda a

obrigação de fazer a qual foi condenada, bem como efetue o pagamento das verbas sucumbenciais.
Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASO

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021634-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021634-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : JESUALDO APARECIDO HENRIQUE MOVEIS -ME e outro(a)
: JESUALDO APARECIDO HENRIQUE
ADVOGADO : SP237978 BRUNO JOSE GIANNOTTI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00027836720144036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por JESUALDO APARECIDO HENRIQUE MOVEIS - ME e OUTRO, em face de decisão do MM. Juízo da 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, que indeferiu a prova pericial requerida (fls. 150)

Em seu recurso, requer a reforma da decisão, aduzindo que a prova pericial é fundamental para o deslinde do feito.

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, 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*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações dos agravantes em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, razão pela qual nego provimento ao pedido de efeito suspensivo.

No mérito, o presente agravo não merece provimento.

Ora, para a verificação de capitalização de juros, torna-se desnecessária a realização de perícia contábil, pois pode ser aferida mediante a elaboração de simples cálculos, sem maiores complexidades.

Ora, o deferimento de tal provimento, além de desnecessário ao deslinde do feito, também encareceria o processo sem qualquer utilidade prática.

Portanto, a manutenção da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, em face de sua manifesta improcedência, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, 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, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASO

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021655-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021655-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : DIRCE RODRIGUES DINIZ
ADVOGADO : SP265165 RODRIGO JOSE CRESSONI e outro(a)
PARTE RÉ : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP176193 ANA PAULA BIRRER
PARTE RÉ : Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
ADVOGADO : SP096563 MARTHA CECILIA LOVIZIO
PARTE RÉ : Estado de Sao Paulo
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00106194620134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União, em face de decisão do MM. Juízo da 19ª Vara Federal de São Paulo/SP, que determinou que a agravante juntasse aos autos, em 15 dias, cópia eletrônica ou impressa dos dados fornecidos para o registro impugnado (fls. 165/168).

Em seu recurso, requer a reforma da decisão, aduzindo que cabe à agravada o ônus da prova no tocante à juntada de tal documentação. Contraminuta às fls. 187/190.

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, 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*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações dos agravantes em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, razão pela qual nego provimento ao pedido de efeito suspensivo.

No mérito, tendo em vista que a agravada pode se dirigir ao órgão competente para requerer a cópia eletrônica ou impressa dos dados fornecidos para o registro impugnado, não é razoável no presente caso a aplicação da distribuição dinâmica do ônus da prova.

Ora, a despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processos administrativos às repartições públicas, nos termos dos artigos 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CURADOR ESPECIAL DE DEVEDOR REVEL CITADO POR EDITAL. PEDIDO DE CÓPIAS DE AUTOS DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ÔNUS DO EMBARGANTE. ART. 41 DA LEI N. 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE DE INSTAR O FISCO A FAZER PROVA CONTRA SI MESMO, HAJA VISTA A PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA A SER ILIDIDA PELA PARTE CONTRÁRIA. ART. 204 DO CTN. 1. Discute-se nos autos se é lícito ao juízo determinar a apresentação de cópias de autos de processo administrativo fiscal, a pedido do curador especial do devedor revel citado por edital, para fins de possibilitar o contraditório e a ampla defesa em autos de embargos à execução. 2. Não é possível conhecer de violação a dispositivo constitucional em sede de recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 3. Esta Corte já se manifestou no sentido de que as cópias do

processo administrativo fiscal não são imprescindíveis para a formação da certidão de dívida ativa e, conseqüentemente, para o ajuizamento da execução fiscal. Assim, o art. 41 da Lei n. 6.830/80 apenas possibilita, a requerimento da parte ou a requisição do juiz, a juntada aos autos de documentos ou certidões correspondentes ao processo administrativo, caso necessário para solução da controvérsia. Contudo, o ônus de tal juntada é da parte embargante, haja vista a presunção de certeza e liquidez de que goza a CDA, a qual somente pode ser ilidida por prova em contrário a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, nos termos do art. 204 do CTN. 4. A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processos administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção de certeza e liquidez da CDA a ser ilidida por prova a cargo do devedor. Por outro lado, o Fisco não se negou a exibir o processo administrativo fiscal para o devedor, ou seu curador especial, o qual poderá dirigir-se à repartição competente e dele extrair cópias, na forma do art. 41 da Lei n. 6.830/80. 5. Recurso especial não provido.

(STJ, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 22/03/2011, T2 - SEGUNDA TURMA)

Portanto, a reforma da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, dou provimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo civil, determinando que a agravada junte aos autos, no mesmo prazo de 15 dias, a cópia eletrônica ou impressa dos dados fornecidos para o registro impugnado, mantendo-se, no mais, a r. decisão de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021660-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021660-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : SP148080 CARLOS HENRIQUE SOLIMANI e outro(a)
AGRAVADO(A) : LUIZ ROBERTO DEL MONACO e outro(a)
: NUNCIA EMILIA MARQUES DEL MONACO
ADVOGADO : SP174551 JOÃO BATISTA SALA FILHO e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00030069220154036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BANCO BRADESCO S/A em face de decisão que, nos autos da ação pelo rito ordinário proposta na origem, deferiu o pedido liminar formulado pelo autor, nos seguintes termos:

"Cuidam os autos de demanda ajuizada por LUIZ ROBERTO DEL MÔNACO em face de BANCO BRADESCO S/A - CRÉDITO IMOBILIÁRIO e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, objetivando, em resumo apertado, o reconhecimento do adimplemento integral de mútuo feneratício habitacional firmado entre o autor e a primeira instituição bancária ré, bem como "seja determinada às rés a liberação da hipoteca com ônus do imóvel ou autorizado e determinado ao CRIA local a liberar o gravame hipotecário...". Narra a parte autora que o instrumento de mútuo debatido foi firmado em 15/06/1985, e que adimpliu todas as prestações de resgate mensal ajustadas. A despeito disso, sustenta que, quando procurado, o agente financeiro lhe negou a liberação da garantia pendente sobre o imóvel objeto do contrato, por dois motivos: por primeiro, (a) haveria saldo devedor a ser adimplido; e, também, (b) porque o FCVS, não obstante contratado e adimplido o prêmio juntamente com as prestações mensais, não cobriria o saldo residual, haja vista ter utilizado o mutuário o benefício relativamente a outro imóvel. Acostou aos autos documentos que, em seu entender, comprovam os requisitos à obtenção da quitação negada pelo agente financeiro, e clama, em sede antecipatória, pela obstaculização impositiva da adoção, pelo credor, de medidas de excussão contra si direcionadas. É o relatório. Decido. Inicialmente, verifico que os demandantes clamaram pela antecipação de um único efeito do provimento final pretendido, qual seja, a obstaculização da adoção de medidas constritivas por parte da instituição financeira credora. E, limitado a isso, vejo que há verossimilhança em suas alegações. A asserção se baseia, primeiramente, no fato de que o contrato, segundo extrato acostado às fls. 24/30, confeccionado, ao que constato, pela própria instituição financeira, foi integralmente cumprido no tocante ao resgate mensal das parcelas de amortização ajustadas no momento da contração do mútuo feneratício - ainda que tenha sucedido clara amortização negativa, posto insuficiente o montante pago sequer para fazer frente aos juros do período. De todo modo, 180 (cento e oitenta) prestações foram resgatadas, na forma ajustada inicialmente.

Surge, então, a questão alusiva ao saldo residual. É de se registrar que a cláusula vigésima da avença (fl. 46), deixa claro que o saldo devedor, pagas as prestações, não seria exigido do mutuário. Assim, a existência de cobertura pelo FCVS, bem como o adimplemento da cláusula contratual necessária à sua utilização, revelam-se, igualmente, claros. Resta, contudo, a análise quanto à negativa apresentada pelo agente financeiro para a liquidação do contrato e levantamento da hipoteca, consoante cópia do documento de fl. 66. No tocante à negativa de cobertura pelo FCVS em razão de existir duplicidade de mútuos titularizados pelo autor, ressalvo que tal premissa alcança apenas as avenças contraídas a partir de 1990, nos termos do art. 3º da Lei 8.100/90 - norma esta que não pode retroagir para alcançar efeitos futuros de atos pretéritos (contratos; retroatividade mínima) -, ostentam tal limitação. Nesse sentido: 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. [...] 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 iudice 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). [...] 18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008 (REsp 1133769/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009) Portanto, com a força necessária a esta sede antecipatória, entendo que há prova documental inequívoca a conferir verossimilhança às alegações autorais. No quadrante da caracterização da urgência, o montante da dívida apostado à fl. 66 e o tempo decorrido desde o resgate da última parcela do mútuo ajustado, de fato, implicam antevisão de adoção de atos constritivos em desfavor da parte autora - tudo a caracterizar o perigo de dano pela eventual inclusão de seu nome em cadastros de inadimplentes ou mesmo utilização de meios de excussão incidentes sobre o próprio imóvel, que remanesce clausulado com hipoteca. Posto isso, defiro o pleito de antecipação dos efeitos da tutela, determinando aos réus que não pratiquem quaisquer atos de excussão da dívida oriunda do saldo devedor residual do contrato de fls. 36/53, no que se inclui a utilização de bancos de dados de inadimplentes (SPC, SERASA etc.). Consigno aos demandantes, porém, que, não havendo purgação da mora (depósito), em caso de revogação do provimento ora externado, incidirão os encargos corriqueiros sobre dívida combatida - haja vista que, tal qual a execução provisória, a antecipação dos efeitos da tutela se faz por sua conta e risco. Por fim, defiro aos requerentes os benefícios da Gratuidade de Justiça, com fulcro na Lei 1.060/50. Registre-se. Publique-se. Intimem-se, com urgência, para cumprimento. Citem-se os réus, consignando-se que deverão, desde logo, postular a produção das provas que entenderem necessárias, de forma justificada, sob pena de indeferimento. Apresentadas as respostas, vista ao demandante. Por fim, conclusos para apreciação de eventuais pleitos probatórios ou julgamento, em não os havendo."

Inconformado, o agravante sustenta que a decisão agravada carece de reparo, tendo em vista que a inclusão do nome do recorrido nos cadastros de proteção ao crédito constitui um direito das instituições financeiras.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo, para que "possa lançar mão dos direitos de cobrança de seu crédito, inclusive por meio de apontamento junto aos órgãos de proteção ao crédito".

É o relatório.

Decido.

O artigo 558 conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida ou antecipar os efeitos da tutela recursal até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório constitucionalmente garantido.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, tenho por não presentes os requisitos necessários para concessão do efeito suspensivo requerido pelo agravante.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a simples discussão do débito não é suficiente para impedir a inclusão do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito, conforme a ementa abaixo transcrita:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INCLUSÃO DO NOME DE CONSUMIDOR EM CADASTRO DE INADIMPLENTE. DISCUSSÃO JUDICIAL DO DÉBITO. POSSIBILIDADE.

1. *Discussão acerca da possibilidade jurídica do pedido na ação civil pública haja vista o interesse individual homogêneo a ser tutelado pelo MP e da possibilidade de inclusão nos cadastros de devedores do nome de consumidores que litiguem em ações judiciais relativas ao seu respectivo débito.*
2. *Ausente a ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos.*
3. *A ausência de decisão sobre os dispositivos legais supostamente violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial. Incidência da Súmula 211/STJ.*
4. *Na hipótese, em que se visa à tutela de um determinado número de pessoas ligadas por uma circunstância de fato, qual seja, a inclusão de seu nome nos cadastros de inadimplentes mantidos pelas recorrentes, em decorrência da existência de ações judiciais que discutem os débitos, fica clara a natureza individual homogênea do interesse tutelado.*
5. *Além de não se vislumbrar a impossibilidade jurídica dos pedidos condenatórios feitos pelo Ministério Público, sua legitimidade para propositura da presente demanda, que visa à tutela de direitos individuais homogêneos, é clara.*
6. *Sendo verdadeiros e objetivos, os dados públicos, decorrentes de processos judiciais relativos a débitos dos consumidores, não podem ser omitidos dos cadastros mantidos pelos órgãos de proteção ao crédito, porquanto essa supressão equivaleria à eliminação da notícia da distribuição dos referidos processos, no distribuidor forense, algo que não pode ser admitido, sob pena de se afastar a própria verdade e objetividade dos bancos de dados.*
7. **A simples discussão judicial da dívida não é suficiente para obstaculizar ou remover a negativação do devedor nos bancos de dados, a qual depende da presença concomitante dos seguintes requisitos: a) ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) efetiva demonstração de que a pretensão se funda na aparência do bom direito; e c) depósito ou prestação de caução idônea do valor referente à parcela incontroversa, para o caso de a contestação ser apenas de parte do débito.**
8. *Recursos especiais providos."*

(Recurso Especial n. 1.148.179/MG; Rel. Min. Nancy Andrighi; Terceira Turma; Data do Julgamento: 26/02/2013; DJe

05/03/2013). (grifos nossos)

Na mesma orientação: REsp 1.061.530/RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 10.3.2009; AgRg no AREsp 453.395/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 20/06/2014; AgRg no REsp 1003911/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 11/02/2010; entre outros.

Portanto, diante dos inúmeros precedentes com base no novo entendimento do C. STJ, conclui-se inequivocamente que a mera discussão do débito não tem o condão de impedir a negativação dos nomes dos arrendatários inadimplentes junto aos cadastros competentes.

Em realidade, apenas à luz dos requisitos levantados pelo precedente acima transcrito é possível impedir a inclusão do nome do devedor em cadastros tais como o SPC, o SERASA, o CADIN e outros congêneres.

Nesse sentido, verifico que, *in casu*, a ação originária foi proposta com a finalidade de ver reconhecido o pagamento integral das parcelas devidas com base no mútuo.

À luz dos documentos acostados nesta sede, percebe-se, por outro lado, a aparência do bom direito, na medida em que o Extrato da Conta de Financiamento Imobiliário atesta a inexistência de um saldo devedor (fl. 77), dando a entender que a obrigação assumida foi cumprida na sua integralidade.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022185-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022185-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : GERBI REVESTIMENTOS CERAMICOS LTDA massa falida
ADVOGADO : SP209623 FABIO ROBERTO BARROS MELLO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 00026931219988260362 A Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GERBI REVESTIMENTOS CERAMICOS LTDA - massa falida em face da decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Defende a agravante o cabimento da exceção de pré-executividade para a arguição da ilegitimidade passiva dos sócios, por tratar-se de matéria de ordem pública, podendo, inclusive, ser apontada por terceiros.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Decido.

Reconsidero a decisão de fl. 74, tão somente para o processamento do recurso.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Cabe sublinhar, inicialmente, que a teor do artigo 6º, do Código de Processo Civil, "*ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei*".

É a legitimidade, nos dizeres de Alfredo Buzaid (apud Vicente Greco Filho), "*a pertinência subjetiva da ação, isto é, a regularidade do poder de demandar determinada pessoa sobre determinado objeto*".

Na espécie, pretende a agravante seja afastada a legitimidade dos sócios FIORAVANTE GERBI NETO e RIVO GERBI, como corresponsáveis, para a execução fiscal, em vista da declaração de inconstitucionalidade do artigo 13, da Lei nº 8.620/93.

Ocorre que o titular da relação jurídica, na hipótese, é o próprio sócio, a quem se confere a legitimidade para recorrer.

A agravante, por conseguinte, não detém legitimidade para figurar no polo ativo deste recurso, ao menos quanto a tal pedido, à medida que é legalmente vedado pleitear em nome próprio direito alheio (artigo 6º, do Código de Processo Civil).

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 1 LEGITIMIDADE DA EMPRESA PARA RECORRER EM DEFESA DE INTERESSES DE SEUS SÓCIOS. ART. 6º DO CPC. SÚMULA 83/STJ. NOME DOS SÓCIOS NA CDA. ATUAÇÃO ILEGAL. ÔNUS DA PROVA. EXECUTADO. 1. Quando os embargos declaratórios são utilizados na pretensão de revolver todo o julgado, com nítido caráter modificativo, podem ser conhecidos como agravo regimental, em vista da instrumentalidade e a celeridade processual. 2. É dever da parte apontar especificamente em que consiste a omissão, a contradição ou a obscuridade do julgado, não cabendo ao STJ, em sede de recurso especial, investigar tais máculas no acórdão recorrido, se as razões recursais não se incumbem de tal ônus. Incidência da Súmula 284/STF. 3. Não se conhece de recurso especial quanto a matéria não enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência da Súmula 211/STJ. 4. O reconhecimento de eventual omissão que pudesse justificar o retorno dos autos à origem somente seria possível se houvesse fundamentação suficiente quanto à ofensa ao art. 535 do CPC, o que não aconteceu na espécie. 5. A empresa não detém legitimidade e nem interesse recursal para, em nome próprio, defender em juízo direito alheio (dos sócios), a teor do que estabelece o art. 6º do CPC. Incidência da Súmula 83/STJ. 6. Constando o nome do sócio na CDA - as alegações de que os sócios não agiram com excesso de poder ou infração de contrato social ou estatuto é matéria de defesa a ser arguida por aqueles, em peça própria (embargos do devedor), cabendo a eles fazer prova de que não praticaram os atos listados no art. 135 do CTN. Embargos declaratórios conhecidos como agravo regimental, mas improvidos. (EDARESP 201100680939, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 27/10/2011 - grifei)

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, 23 de novembro de 2015.

RENATO TONIASO

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022425-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022425-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : DALVA MARIA DOS SANTOS e outros(as)
: JOSE ALVES NOGUEIRA
ADVOGADO : SP168472 LUIZ CARLOS SILVA e outro(a)
AGRAVANTE : JOSE FERNANDES DOS SANTOS
: OZANDE NEVES DA SILVA
: TRINDADE CORDEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP168472 LUIZ CARLOS SILVA
AGRAVADO(A) : FEDERAL DE SEGUROS S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : RJ048812 ROSANGELA DIAS GUERREIRO
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113107 HENRIQUE CHAGAS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00032586820154036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em ação de rito ordinário, pelo MM. Juízo da 3ª Vara Federal de Presidente Prudente, nos seguintes termos:

"Por meio da presente ação postulam os autores, em síntese, cobertura securitária para ressarcimento de importância necessária para recuperação de imóveis sinistrados.

Assim, melhor analisando o feito, verifica-se que em se tratando de litisconsórcio ativo facultativo, o valor da causa, determinante da competência do Juizado Especial Cível Federal, é o valor individual inferior a 60 salários mínimos, nos termos do artigo 3º, §3º da Lei 10.259/2001 (CC 2003.01.00.0000948/MG, Relator Desemb. Federal Luciano Tolentino Amaral, DJ de 07/05/2004 e AG 2003.01.00.000718-3/MG, Relator Desemb. Federal Jirair Aram Meguerian).

Com efeito, considerando o valor atribuído à causa (R\$ 60.000,00) e o número de demandantes (05), basta ver, de simples divisão, que o valor individual do proveito pretendido não ultrapassa a alçada do JEF.

Do exposto, declino da competência para processar e julgar o presente feito e determino sua remessa ao Juizado Especial Federal local.

Intimem-se."

Inconformados, recorrem os autores.

Alegam em síntese:

- a) não há interesse da Caixa Econômica Federal no feito, *"uma vez que todos os recursos envolvidos no pagamento da indenização são de caráter privado"*, e por inexistir *"prova de utilização de recursos do FCVS no caso concreto"*;
- b) o valor da causa é meramente estimativo, sendo *"obrigatória a realização de um laudo pericial que ateste os danos e os quantifique"*;
- c) o valor da causa *"deverá ser o resultado da soma das quantias estimadas para cada pretensão"*;
- d) *"o processo tramitando no Juizado Especial Cível, não abarcaria a possibilidade de realização de prova pericial de alta complexidade"*;
- e) *"a discussão não gira em torno de ressarcimento pelo dano causado por outrem, mas sim, (...) cobertura securitária para os danos decorrentes de vícios construtivos conforme cláusulas da apólice habitacional"*;
- f) *"o art. 10 da Lei nº 9.099/95 veda expressamente qualquer forma de intervenção de terceiro e assistência nos processos de competência dos Juizados Especiais"*.

Requerem os agravantes a concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Primeiramente, consigno serem os agravantes beneficiários da assistência judiciária gratuita.

No mais, denota-se que parte da minuta do recurso não foi deduzida com base na decisão arrostada, apresentando-se desconexa com os fundamentos adotados pelo magistrado de primeiro grau, a tornar inviável seu conhecimento.

Neste sentido, os precedentes jurisprudenciais das Cortes Superiores:

"MATÉRIA PROCESSUAL. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

Inviável a admissibilidade do agravo regimental, cujas razões se mostram divorciadas dos fundamentos adotados pela decisão denegatória do agravo de instrumento. Nego provimento ao agravo regimental. Condene a agravante a pagar à parte agravada multa de 5% (cinco por cento) do valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do valor respectivo (§ 2º do art. 557 do Código de Processo Civil)."

(STF, AI-AgR 707883, Rel. Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, v.u., DJE 06/03/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. POSSIBILIDADE.

1. Sendo as razões do agravo regimental dissociadas do decidido, não comporta ele sequer conhecimento (Súmula 182/STJ).

2. Apresentando-se manifestamente inadmissível o agravo regimental, impõe-se a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

3. Agravo regimental não conhecido, com imposição de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa."

(STJ, AGRAGA 200702736898, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, Quarta Turma, v.u., DJE 14/10/2010)

No tocante à competência absoluta do Juizado Especial Federal em casos como o presente, onde a ação é proposta em litisconsórcio facultativo, a matéria não comporta maiores digressões, tendo esta Turma apreciado caso análogo, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (...)

- Hipótese em que se pleiteia a fixação da competência da Justiça Federal em ação de responsabilidade obrigacional securitária visando à obtenção de indenização por danos ao imóvel decorrentes de vício de construção.

- O valor da causa deve refletir o proveito econômico almejado pelo litigante por meio da tutela jurisdicional (STJ, 1ª Turma, REsp 852.243/PR, Rel. Min. José Delgado, j. 19.09.2006, DJ 19.10.2006, p. 261).

- Em se tratando de litisconsórcio ativo facultativo, o STJ já decidiu que o limite de 60 (sessenta) salários mínimos deve ser considerado para a pretensão deduzida por cada autor.

- A lei preceitua que compete ao Juizado Especial Federal o processamento e julgamento das causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos.

- De acordo com o art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/01, no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta, não podendo, portanto, ser afastada por mera vontade das partes, o que impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal para o processamento e julgamento da causa.

- Recurso a que se nega provimento."

(AI 00037336120144030000, JUIZ CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Igualmente iterativa é a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL (ART. 3º, CAPUT, E § 3º DA LEI 10.259/2001). LITISCONSÓRCIO ATIVO. VALOR INDIVIDUAL DE CADA LITISCONSORTE.

1. O valor dado à causa pelo autor fixa a competência absoluta dos Juizados Especiais (cf. AgRg no AREsp 384.682/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 07/10/2013; AgRg no AREsp 349.903/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 12/09/2013; AgRg no REsp 1373674/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 19/09/2013).

2. Segundo precedentes deste Superior Tribunal "em se tratando de litisconsórcio ativo facultativo, para que se fixe a competência dos Juizados Especiais, deve ser considerado o valor de cada autor, individualmente, não importando se a soma ultrapassa o limite dos 60 (sessenta) salários mínimos" (AgRg no REsp 1376544/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 05/06/2013).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1358730/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 26/03/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. SEGURO HABITACIONAL. INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. VALOR INDIVIDUAL DA CAUSA INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. SÚMULA 83/STJ. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS FÁTICOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA 7/STJ. LITISCONSÓRCIO ATIVO. (...)

2. Em relação à competência do Juizado Especial Federal, na hipótese de litisconsórcio ativo, o valor da causa para fins de fixação da competência é calculado a partir da divisão do montante total pelo número de litisconsortes, sendo despidendo verificar se a soma ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos, previsto no art. 3º, caput e § 3º, da Lei n. 10.259/2001. Precedente: AgRg no REsp 1.376.544/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 5/6/2013).

(...)

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1503716/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022750-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022750-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : OVALDIRA CARMELINA DE FARIA e outros(as)
: IGOR DE JESUS RIBEIRO
: ISAAC APARECIDO DE JESUS RIBEIRO
ADVOGADO : SP282111 GERALDO CARLOS ALVES 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. : 00060615420154036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OVALDIRA CARMELINA DE FARIA E OUTROS contra a r. decisão que, nos autos da ação pelo rito ordinário proposta na origem, determinou a emenda da petição inicial, nos seguintes termos:

"Em face das informações de fls. 69/85, não verifico as causas de prevenção. Defiro os benefícios da justiça gratuita. Anote-se. Providencie o autor, no prazo de 10 (dez) dias, a emenda da inicial para atribuir valor correto à causa, de acordo com o benefício econômico pretendido com os pedidos de indenização por danos morais e materiais, nos termos dos artigos 259 e 260, ambos do Código de Processo Civil, sob pena de extinção do feito sem julgamento do mérito. Intime-se. Cumpra-se."

Inconformados, os agravantes sustentam que a decisão agravada deve ser reformada, tendo em vista que a Caixa Econômica Federal vem realizando cobranças sucessivas, bem como avisando constantemente que irá consolidar a propriedade do imóvel em seu nome.

Pugnaram pela antecipação dos efeitos da tutela recursal, para o fim de se determinar "a suspensão da cobrança das prestações durante o trâmite processual, até efetivo julgamento" da demanda.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que a parte agravante é beneficiária da justiça gratuita (fl. 06), pelo que viável o conhecimento deste recurso.

Nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

Verifica-se na decisão agravada que não houve efetivamente apreciação do pedido, tampouco foi negada a liminar.

Em realidade, a decisão recorrida apenas e tão somente que os autores, ora recorrentes, providenciem emenda à inicial, com o objetivo de ajustar o valor dado à causa, o qual deve representar, como bem se sabe, o proveito econômico almejado com a propositura do feito.

Assim sendo, não havendo decisão apreciando a antecipação de tutela, mas simples deliberação de emenda à petição inicial a fim de corrigir o valor dado à causa, não há que se falar em apreciação do pedido liminar nesta sede.

O exame de matéria que sequer foi apreciada pelo MM. Juiz singular neste agravo de instrumento configuraria nítida supressão de grau de jurisdição, motivo pelo qual entendo inviável o processamento do recurso.

Por estes fundamentos, nego seguimento ao agravo, por manifestamente inadmissível, com base no que dispõe o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se.

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

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023015-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023015-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : FERNANDA SABINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP198938 CARLOS HENRIQUE PENNA REGINA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00160838020154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fernanda Sabino de Oliveira contra decisão que, em sede de ação anulatória de processo administrativo disciplinar, indeferiu antecipação de tutela no sentido de determinar sua reintegração ao quadro de servidores do INSS.

Relata a agravante que o INSS instaurou contra ela processo administrativo disciplinar por abandono de emprego, do qual resultou a aplicação da penalidade de demissão. Sustenta que o processo administrativo disciplinar está eivado de vícios, por desrespeito ao contraditório e à ampla defesa, e ademais que o pagamento de seus vencimentos não poderia ter sido suspenso enquanto ainda pendente de julgamento o recurso administrativo. Alega ainda que sofre de quadro de depressão, de forma que suas faltas não foram injustificadas, e que não se caracterizou a intenção dolosa em abandonar seu cargo.

Em suma, o pedido de antecipação de tutela formulado pela agravante fundamenta-se em dois argumentos principais: **(i)** de um lado, em suposta ilegalidade na aplicação da penalidade de demissão antes do julgamento do recurso administrativo; **(ii)** de outro, na não configuração de abandono de cargo, por ausência de *animus abandonandi*.

Inicialmente, quanto ao argumento de ilegalidade na **imposição imediata de penalidade disciplinar**, antes de julgamento do recurso administrativo interposto, entendo que não assiste razão à agravante.

Nos termos do art. 109 da Lei n. 8.112/90, os recursos administrativos são, em regra, recebidos apenas no efeito devolutivo. Ademais, os atos administrativos são auto-executáveis, de forma que a Administração Pública pode promover a execução imediata dos seus efeitos, mesmo antes do trânsito em julgado administrativo. Desta forma, é legítimo o cumprimento imediato da penalidade imposta, e não se verifica neste ato qualquer violação ao contraditório ou à ampla defesa.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA INDIVIDUAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. TÉCNICO DE ASSUNTOS EDUCACIONAIS DO MINISTÉRIO DA SAÚDE. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. ARTS. 127, IV, 132, IV E 134, DA LEI 8.112/1990. USO DE DOCUMENTO FALSO. DIPLOMA DE GRADUAÇÃO EM PEDAGOGIA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DA PENALIDADE IMPOSTA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ALEGADA AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. NÃO COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DISCIPLINAR. INOCORRÊNCIA. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Pretende a impetrante, ex-Técnica de Assuntos Educacionais do Quadro de Pessoal do Ministério da Saúde, a concessão da segurança para anular a Portaria Ministerial que cassou sua aposentadoria, frente à ilegal interrupção do pagamento de seus

proventos antes do trânsito em julgado da decisão administrativa, a ocorrência de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa diante da ausência de documentos essenciais nos autos do PAD e a prescrição da pretensão punitiva disciplinar.

2. Não há ilegalidade no cumprimento imediato da penalidade imposta a servidor público logo após o julgamento do PAD e antes do decurso do prazo para o recurso administrativo, tendo em vista o atributo de auto-executoriedade que rege os atos administrativos e que o recurso administrativo, em regra, carece de efeito suspensivo (ex vi do art. 109 da Lei 8.112/1990).

Precedentes: MS 14.450/DF, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Terceira Seção, julgado em 26/11/2014, DJe 19/12/2014; MS 14.425/DF, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, julgado em 24/09/2014, DJe 01/10/2014; MS 10.759/DF, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, julgado em 10/05/2006, DJ 22/05/2006.

[...]"

(MS 201202516708, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:31/03/2015 ..DTPB)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA AMPLA DEFESA. INEXISTÊNCIA. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. INTIMAÇÃO DO ATO DE DEMISSÃO PELA PUBLICAÇÃO NA IMPRENSA OFICIAL. VISTAS DOS AUTOS APÓS DECISÃO FINAL. NÃO APRESENTAÇÃO DE RECURSO CABÍVEL. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO IMEDIATA DA PENALIDADE.

[...]7. Hipótese em que devidamente intimada e ciente de sua demissão -regularmente publicada -, a servidora não apresentou pedido de reconsideração ou recurso, ao qual pudesse ser atribuído efeito suspensivo, mas apenas protocolou, em sede administrativa, petição solicitando suspensão de prazo recursal e não execução do ato demissionário, bem como impetrou o presente mandado de segurança.

8. Os recursos administrativos, via de regra, são recebidos apenas no efeito devolutivo, podendo haver a concessão de efeito suspensivo a juízo da autoridade competente. Não havendo sequer a apresentação de pedido de reconsideração ou interposição de recurso, é perfeitamente possível o imediato cumprimento da penalidade aplicada na conclusão do processo administrativo disciplinar. Precedente.

9. Ordem denegada".

(MS 200901218358, GURGEL DE FARIA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DATA:19/12/2014 ..DTPB)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PENA DE SUSPENSÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO. RECEBIMENTO NO EFEITO DEVOLUTIVO, EM REGRA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DA PENALIDADE. POSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.

1. A Administração - após regular processo disciplinar e diante dos atributos do ato administrativo de presunção de veracidade, de imperatividade e de auto-executoriedade - pode aplicar a penalidade a servidor público independentemente do julgamento de recurso interposto na esfera administrativa que, em regra, é recebido apenas no efeito devolutivo, nos termos do art. 109 da Lei 8.112/90. Precedentes.

2. Segurança denegada".

(MS 200501020643, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJ DATA:22/05/2006 PG:00147 ..DTPB)

Passo, a seguir, à análise da alegação de não configuração de abandono de cargo.

O abandono de cargo é previsto na Lei 8.112/90 como uma das hipóteses em que deverá ser aplicada a pena de demissão (art. 132, II). Essa mesma lei o define da seguinte forma:

"Art. 138. Configura abandono de cargo a ausência intencional do servidor ao serviço por mais de trinta dias consecutivos".

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado de que "em se tratando de ato demissionário consistente no abandono de emprego ou inassiduidade ao trabalho, impõe-se averiguar o animus específico do servidor, a fim de avaliar o seu grau de desídia" (MS 6952/DF, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ 02/10/2000).

No caso em tela, a agravante alega que não possuía o referido animus, e que não retornou ao trabalho porque não possuía condições psicológicas de fazê-lo. Afirma que, à época dos fatos, enfrentava quadro de depressão motivado pelo fim de sua relação conjugal. CONTUDO, A AGRAVANTE NÃO LOGROU ÊXITO EM COMPROVAR A SUA CONDIÇÃO DEPRESSIVA. NESTE SENTIDO, O ÚNICO DOCUMENTO JUNTADO AOS AUTOS DO PRESENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO FOI LAUDO PSICOLÓGICO (FLS. 73/74) NÃO ASSINADO PELA PROFISSIONAL NELE IDENTIFICADA. POR ESTE MOTIVO, NÃO É POSSÍVEL DETERMINAR, AO MENOS EM SEDE DE COGNIÇÃO SUMÁRIA, SE A PENALIDADE DE DEMISSÃO APLICADA FOI DE FATO DESPROPORCIONAL. RESSALTE-SE QUE OS ATOS ADMINISTRATIVOS GOZAM DE PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VALIDADE, DE FORMA QUE A REINTEGRAÇÃO DA AUTORA EXIGE PROVA MAIS ROBUSTA QUANTO À SUA CONDIÇÃO DE SAÚDE.

Diante do exposto, INDEFIRO a antecipação de tutela.

Intimem-se, inclusive a agravada, para contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de outubro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

2015.03.00.023240-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
 AGRAVANTE : TANIA APARECIDA RIBEIRO CELEGHIN e outro(a)
 : VALTER JOSE COSTA CELEGHIN
 ADVOGADO : SP285308 THALITA ALBINO TABOADA e outro(a)
 AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
 No. ORIG. : 00031962220154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TÂNIA APARECIDA RIBEIRO CELEGHIN E OUTRO contra a r. decisão que, na ação ordinária proposta na origem, indeferiu o pedido liminar, nos seguintes termos:

"Trata-se de ação ordinária ajuizada por TANIA APARECIDA RIBEIRO E VALTER JOSE COSTA CELEGHIN em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando, em sede de tutela antecipada, autorização para depositar em juízo ou pagar as prestações vincendas no valor que entende corretas e que as vencidas sejam incorporadas ao saldo devedor. Requer, ainda, que seu nome não seja incluído dos órgãos de restrições de crédito e a suspensão de todo e qualquer procedimento executivo que atente contra o imóvel em discussão. Juntou documentos. Vieram os autos conclusos. Sumariados, decidido. É de sabença comum que a concessão da tutela antecipada pressupõe a prova da verossimilhança das alegações da parte autora, conforme a dicção do art. 273 do CPC. Esta está compreendida dentro do conceito da probabilidade de sucesso da ação e representa mais do que o simples fumus boni juris do provimento cautelar. Sem prova inequívoca do direito invocado, não se justifica a concessão da tutela antecipada. Com efeito, a possibilidade da concessão da tutela pretendida, no âmbito da presente demanda, compreende a análise da probabilidade de êxito do direito invocado pela parte autora, a qual pode ser realizada em cotejo com a jurisprudência dominante sobre o tema invocado ou mesmo mediante a apresentação de prova documental ou técnica suficiente a incutir no magistrado a necessária convicção sobre o êxito esperado na demanda. Os pedidos não merecem acolhimento em sede de cognição sumária. Nos termos do art. 50 da Lei 10.931/2004, caberia à parte autora fazer o depósito perante a mutuante do valor incontroverso e depositar judicialmente o valor controvertido. Cumpre mencionar que o depósito integral deve ser feito com relação às parcelas vencidas e vincendas para que se considere adimplida a obrigação. No que tange ao pedido de óbice à execução extrajudicial, verifico que o contrato firmado prevê que o inadimplemento de duas parcelas acarretará o vencimento antecipado do débito, ficando ainda autorizada a execução extrajudicial do imóvel. A constitucionalidade do DL 70/66 restou confirmada mediante o pronunciamento do STF sobre o assunto por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 223.075-DF, que restou assim ementado: 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. (Primeira Turma, Rel. Ministro Ilmar Galvão, DJU 06.11.98, p. 22). Tal posicionamento tem sido adotado atualmente por ambas as Turmas do Pretório Excelso, consoante demonstram os arestos abaixo transcritos: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O decreto-lei n. 70/66, que dispõe sobre execução extrajudicial, foi recebido pela Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 513546 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 24/06/2008, DJe-152 DIVULG 14-08-2008 PUBLIC 15-08-2008 EMENT VOL-02328-06 PP-01174). CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. DECRETO-LEI 70/66. ALEDAGA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULAS 279 E 454 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - Inadmissível o recurso extraordinário se a questão constitucional suscitada não tiver sido apreciada no acórdão recorrido. II - Questão decidida com base na legislação infraconstitucional. Eventual ofensa à Constituição, se ocorrente, seria indireta. III - A orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis. IV - As alegações de violação aos princípios da legalidade, da motivação dos atos decisórios, dos limites da coisa julgada, do devido processo legal e do contraditório, quando demandarem a apreciação da legislação infraconstitucional, configuram, em regra, situação de ofensa reflexa ao texto constitucional, o que impede a utilização do recurso extraordinário. V - A apreciação do recurso extraordinário demanda o exame de matéria de fato e a interpretação de cláusulas contratuais, o que atrai a incidência das Súmulas 279 e 454 do STF. VI - Agravo regimental improvido. (AI 688010 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 20/05/2008, DJe-107 DIVULG 12-06-2008 PUBLIC 13-06-2008 EMENT VOL-02323-10 PP-01945). Diante da inadimplência dos mutuários, não existe motivo para se impedir o prosseguimento de eventual processo de execução extrajudicial. Por fim, com a inadimplência, o apontamento de seus nomes junto aos órgãos de proteção ao crédito consiste

mero exercício regular de direito, não havendo razão para impedir a credora de tomar tal providência. Pontue-se que o simples ajuizamento de demanda revisional, sem a necessária demonstração da verossimilhança das alegações e sem a demonstração da presença de regularidade no pagamento das parcelas mensais, não se afigura apta a obter tais providências. Posto isso, INDEFIRO a antecipação dos efeitos da tutela. Concedo os benefícios da Justiça Gratuita. Cite-se. Intime-se."

Inconformado, os agravantes sustentam que, enquanto pendente a discussão a respeito do débito, inviável a inclusão de seu nome junto aos cadastros de proteção ao crédito, tais como o SERASA, SPC, CADIN, dentre outros.

Defendem, ainda, que a Lei n. 9.514/1997 afronta os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, razão pela qual a entendem como inconstitucional.

Afirmam, finalmente, que os valores cobrados pela Caixa Econômica Federal são abusivos e injustos. Diante disso, pretendem pagar os valores que entendem corretos.

Pugnam pela antecipação dos efeitos da tutela recursal, para o fim de que a agravada "*se abstenha de qualquer ato prejudicial ao nome dos autores, como por exemplo levar os mesmos ao cadastro negativo do CADIN, SERASA ou SPC*", bem como para se para que "*seja autorizado o pagamento das prestações vincendas pelos valores apurados de R\$ 1.294,81, sendo as parcelas vencidas incorporadas ao saldo devedor, até final decisão*".

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que a parte agravante é beneficiária da justiça gratuita (fl. 45), pelo que viável o conhecimento deste recurso.

O artigo 558 conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida ou antecipar os efeitos da tutela recursal até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório constitucionalmente garantido.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, tenho por não presentes os requisitos necessários para concessão do efeito suspensivo requerido pelo agravante.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a simples discussão do débito não é suficiente para impedir a inclusão do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito, conforme a ementa abaixo transcrita:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INCLUSÃO DO NOME DE CONSUMIDOR EM CADASTRO DE INADIMPLENTE. DISCUSSÃO JUDICIAL DO DÉBITO. POSSIBILIDADE.

1. Discussão acerca da possibilidade jurídica do pedido na ação civil pública haja vista o interesse individual homogêneo a ser tutelado pelo MP e da possibilidade de inclusão nos cadastros de devedores do nome de consumidores que litiguem em ações judiciais relativas ao seu respectivo débito.

2. Ausente a ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos.

3. A ausência de decisão sobre os dispositivos legais supostamente violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial. Incidência da Súmula 211/STJ.

4. Na hipótese, em que se visa à tutela de um determinado número de pessoas ligadas por uma circunstância de fato, qual seja, a inclusão de seu nome nos cadastros de inadimplentes mantidos pelas recorrentes, em decorrência da existência de ações judiciais que discutem os débitos, fica clara a natureza individual homogênea do interesse tutelado.

5. Além de não se vislumbrar a impossibilidade jurídica dos pedidos condenatórios feitos pelo Ministério Público, sua legitimidade para propositura da presente demanda, que visa à tutela de direitos individuais homogêneos, é clara.

6. Sendo verdadeiros e objetivos, os dados públicos, decorrentes de processos judiciais relativos a débitos dos consumidores, não podem ser omitidos dos cadastros mantidos pelos órgãos de proteção ao crédito, porquanto essa supressão equivaleria à eliminação da notícia da distribuição dos referidos processos, no distribuidor forense, algo que não pode ser admitido, sob pena de se afastar a própria verdade e objetividade dos bancos de dados.

7. A simples discussão judicial da dívida não é suficiente para obstaculizar ou remover a negativação do devedor nos bancos de dados, a qual depende da presença concomitante dos seguintes requisitos: a) ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) efetiva demonstração de que a pretensão se funda na aparência do bom direito; e c) depósito ou prestação de caução idônea do valor referente à parcela incontroversa, para o caso de a contestação ser apenas de parte do débito.

8. Recursos especiais providos."

(Recurso Especial n. 1.148.179/MG; Rel. Min. Nancy Andrighi; Terceira Turma; Data do Julgamento: 26/02/2013; DJe

05/03/2013).

Na mesma orientação: REsp 1.061.530/RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 10.3.2009; AgRg no AREsp 453.395/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 20/06/2014; AgRg no REsp 1003911/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 11/02/2010; entre outros.

Portanto, diante dos inúmeros precedentes com base no novo entendimento do C. STJ, não merece acolhida a argumentação dos agravantes no sentido de que a discussão do débito impede a negativação de seus nomes nos cadastros competentes.

Em realidade, apenas à luz dos requisitos levantados pelo precedente acima transcrito é possível impedir a inclusão do nome do devedor em cadastros tais como o SPC, o SERASA, o CADIN e outros congêneres.

Passo à questão da suposta inconstitucionalidade da Lei n. 9.514/1997, levantada pelo agravante, a fim de verificar se a pretensão do agravante se funda na "aparência de um bom direito".

Nesse passo, tenho que também aqui os apontamentos dos recorrentes não merecem prosperar.

É que a alienação fiduciária compreende espécie de propriedade resolúvel, em que, inadimplida a obrigação a que se refere, consolida-se em favor do credor fiduciário. Esta Corte Regional tem entendido reiteradamente que tal modalidade negocial não afronta qualquer dispositivo constitucional, conforme ementas que ora trago à colação:

*"PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA ANULAR O ATO DE CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE EM FAVOR DA RÉ - LEI Nº 9.514 /97 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO IMPROVIDO. **1. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514 /97; não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade consoante já afirmou esta 1ª Turma em caso análogo.** 2. Ainda, a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade muito antes do ajuizamento da ação originária deste recurso, cuidando-se, portanto, situação impassível de alteração em sede de antecipação de tutela recursal. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

(AI n. 00366391220114030000, Rel. Des. Federal JOHONSOMDI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2012)

*"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514 /97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. **1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514 /97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.** 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97. 3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido. "*

(AC n. 00203581920084036100, Relatora Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2012)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514 /97. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. **III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514 /97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.** IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514 /97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514 /97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514 /97. VI - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida. VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei. VIII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. IX - Agravo legal a que se nega provimento. "*

(AC n. 00106746520114036100, Relator Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:

26/03/2013)

Por fim, também não verifico aparência de bom direito no que toca à alegação de que os valores cobrados pela CEF seriam injustos e abusivos. Reparo que, com base em tal argumento, os agravantes pretendem efetuar o pagamento das parcelas vincendas apenas no valor de R\$ 1.294,81, montante que entendem cabível à espécie.

No entanto, em nenhum momento demonstraram com clareza a razão pela qual os valores seriam injustos, limitando-se a alegar genericamente a abusividade das parcelas cobradas pela CEF.

Por outras palavras, as razões dos recorrentes não infirmam qualquer convencimento no sentido de que os termos do contrato de mútuo são, de fato, contrários à legislação de regência.

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.

Publique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023309-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023309-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : VINICIUS MORENA LOMBARDI e outro(a)
: SELMA MARINANGELO LOMBARDI
ADVOGADO : SP125849 NADIA PEREIRA REGO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00179657720154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VINICIUS MORENA LOMBARDI E OUTRO contra a r. decisão que, nos autos da ação pelo rito ordinário proposta na origem, indeferiu o pedido liminar, nos seguintes termos:

"Recebo como aditamento à inicial. Pretendem os autores a concessão da antecipação dos efeitos da tutela para que se autorizada a imediata entrega das chaves do imóvel objeto do contrato de mútuo firmado com a ré e, em consequência, seja consolidada a propriedade em nome da ré, de modo que a partir deste momento, todas as despesas que recaírem sobre o imóvel, especialmente as despesas condominiais e do IPTU sejam repassadas à credora fiduciária. De acordo com o art. 273 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 8.952/94, depreende-se que os requisitos para que o juiz possa antecipar os efeitos da tutela são: a) a existência de prova inequívoca; b) o convencimento da verossimilhança da alegação; c) o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. O requerimento de antecipação de tutela não merece acolhimento, eis que ausente a plausibilidade da tese inaugural. Em obediência ao princípio do "pacta sunt servanda", os mutuários devem responder pelo saldo devedor remanescente e pelas prestações a cujo pagamento se obrigaram. No caso em exame, os autores firmaram com a ré contrato por instrumento particular de venda e compra de imóvel, mútuo e alienação fiduciária em garantia no SFH (fls. 09). O contrato de mútuo é distinto do contrato de compra e venda do imóvel. Não cabe a rescisão do contrato de promessa de compra e venda quando o imóvel já foi objeto de alienação fiduciária em garantia, em favor da ré, que entregou o capital necessário para a operação, que deve ser restituído no tempo e modo contratados. Com efeito, no contrato de mútuo com constituição de alienação fiduciária em garantia, a ré figura como agente financeiro e a credora interveniente, não a vendedora do imóvel. Os vendedores, conforme consta do contrato, são Antonio Mario Morena Lombardi e Elidia Teresa Morena Lombardi. No contrato de compra e venda, o vendedor se compromete a vender o imóvel, por determinado preço e forma de pagamento. Já no contrato de mútuo, a instituição financeira se compromete a emprestar determinada quantia para os compradores, os quais se comprometem a

restituí-la com correção monetária e juros, consoante o pactuado. Vale dizer, a alienação fiduciária foi feita para garantia do financiamento. Portanto, não há respaldo legal para obrigar a ré a aceitar a rescisão unilateral do financiamento pactuado nas condições impostas pelos autores. Nesse sentido: "CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. REVELIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI 9.514/1997. RESCISÃO DO CONTRATO. ENTREGA DO BEM FINANCIADO. RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não é citra petita a sentença que aprecia a causa por completo, apresentando razões suficientes para respaldar sua conclusão, mesmo porque, o magistrado não está obrigado a se manifestar sobre todas as alegações das partes (STJ, 1ª Turma, EDcl no AgRg no REsp 958.555/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ de 03/04/2008). 2. "Em caso de revelia, há presunção de veracidade dos fatos afirmados na inicial, nos termos do art. 319 do CPC. Contudo, o caráter dessa presunção é relativo, devendo o julgador atentar para a prova de existência dos fatos da causa, razão pela qual, a despeito da ocorrência de revelia, pode, até mesmo, negar provimento ao pedido" (STJ, REsp 1128646/SP, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, DJe 14/09/2011). 3. "Não comprovada a existência de vício no contrato de mútuo habitacional, e tendo o agente financeiro cumprido integralmente a obrigação nele assumida (entrega do dinheiro para a compra do imóvel), é improcedente o pedido de rescisão do contrato, mediante a entrega do bem financiado e a restituição dos valores pagos" (AC 2001.35.00.004361-3/GO, Relatora Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues, Sexta Turma, DJ de 26/05/2003, p. 181). 4. Apelação a que se nega provimento." (TRF 1ª Região, AC 00503066820114013800, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, Quinta Turma, e-DJF1 DATA:07/03/2013 PAGINA:100). "SFH. CONTRATO DE MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. PEDIDO DE RESCISÃO CONTRATUAL COM DEVOUÇÃO DE TODAS AS PRESTAÇÕES PAGAS. ART. 53 DO CDC. INAPLICABILIDADE. 1. Lide na qual se requer a rescisão de contrato de mútuo imobiliário com alienação fiduciária em garantia, bem como a devolução de todas as prestações pagas, ao argumento de o mutuário não possuir condições financeiras para honrar o pagamento das prestações seguintes. 2. Inaplicável o art. 53 do CDC à hipótese dos autos, tendo em vista que se trata de contrato de mútuo com constituição de alienação fiduciária em garantia, em que a CEF é o agente financeiro e a credora/interveniente quitante, e não a vendedora do imóvel. 3. Trata-se de relações jurídicas diferentes: no contrato de compra e venda, o vendedor se comprometeu a vender o imóvel, por determinado preço e forma de pagamento, e o autor se comprometeu a comprá-lo sob tais condições; no contrato de mútuo, a CEF se comprometeu a emprestar determinada quantia para o autor, e este se comprometeu a restituí-la com correção monetária e juros. Portanto, a CEF apenas emprestou a quantia postulada pelo próprio mutuário (autor), tendo o direito de recebê-la com correção e juros, conforme pactuado (pacta sunt servanda). A alienação fiduciária foi feita para garantia do financiamento. A situação seria diferente se a CEF fosse a vendedora do imóvel, mas este não é o caso dos autos. 4. Apelação conhecida e desprovida." (TRF 2ª Região, AC 201150040005142, Relator Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA, Sétima Turma Especializada, E-DJF2R - Data.:11/07/2013). Destarte, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Cite-se. Intimem-se."

Inconformados, os agravantes alegam que, no caso em debate, existem duas relações jurídicas distintas, a saber, a compra e venda realizada entre os recorrentes e terceiros, regida pelo Código Civil de 2002, e o mútuo / alienação fiduciária firmado entre eles e a Caixa Econômica Federal, ora agravada, regido pela Lei n. 9.514/1997.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal para o fim de "determinar que as chaves sejam entregues a um representante legal da agravada, evitando assim que tenham os agravantes que arcar com despesas que venham a ser geradas pelo imóvel, uma vez que não mais estão residindo no mesmo".

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 ativo requerido pelo agravante.

Das razões expendidas no recurso, verifico que os agravantes pretendem, com a presente insurgência, fazer com que a Caixa Econômica Federal exerça o seu direito de consolidar a propriedade e retomar o imóvel para si.

Diante de tal pretensão, verifico dois problemas primordiais.

O primeiro deles está associado à legitimidade dos recorrentes para postular em juízo uma prerrogativa alheia. Como visto, é da CEF o direito de consolidar a propriedade do imóvel em seu nome, nos termos do contrato estabelecido entre as partes. No entanto, quem pleiteia o exercício de tal direito são os próprios recorrentes na ação de origem e nesta sede recursal. Assim, a pretensão recursal parece afrontar, ao menos numa análise superficial da questão, pressuposto subjetivo do recurso, referente à legitimidade para interpor a

insurgência.

O segundo problema diz respeito à pretensão em si mesma considerada. Como bem se sabe, o exercício de um direito por parte de seu titular não é obrigatório, mas sim facultativo. Esta facultatividade decorre do próprio artigo 5º, inciso II, de nossa Constituição Federal de 1988, segundo o qual ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

Ora, os recorrentes buscam provimento jurisdicional que torne obrigatório o exercício do direito de consolidar a propriedade por parte da Caixa Econômica Federal, o que esbarra no dispositivo constitucional em apreço.

As alegações dos agravantes, portanto, não se revestem da necessária plausibilidade a justificar a concessão do pedido liminar nesta sede. Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, para os fins do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023395-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023395-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : CORREIO POPULAR S/A
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00114438720134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu embargos à execução fiscal sem concessão do efeito suspensivo nos seguintes termos:

"Por regra geral, os embargos do executado não terão efeito suspensivo. Não obstante isso, o parágrafo 1º do art. 739-A do CPC, que deve ser aplicado às execuções fiscais (RECURSO REPETITIVO RESP 1.272.827/PE), dispõe que o juiz outorgará efeito suspensivo à execução, quando os embargos contiverem os seguintes requisitos: (i) garantia da execução por penhora, depósito ou caução suficientes, (ii) expresse requerimento do embargante nesse sentido, (iii) relevância dos fundamentos articulados, (iv) risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Verifico que no presente caso há garantia integral da dívida (segurança do juízo), bem como expresse requerimento do embargante no sentido da atribuição de efeito suspensivo à execução.

Neste exame perfunctório, não vislumbro relevância na argumentação da embargante, vez que a cobrança refere-se a valores por ela mesma declarados. Lado outro, embora alegue a existência de parcelas indevidas, não traz sequer o montante destes valores. Também, não verifico ausência de certeza e liquidez, porque na eventualidade de não exclusão basta para tanto simples cálculo aritmético.

Destarte, por não haver preenchimento dos requisitos cumulativos do parágrafo 1º do art. 739-A do CPC, recebo os presentes embargos, deixando, contudo, de outorgar a eles efeito suspensivo.

Para que prossigam os feitos autonomamente, determino seu desapensamento.

Vista ao(à) embargado(a) para fins de impugnação - prazo: 30 (trinta) dias.

Intimem-se."

Inconformada, recorre a embargante requerendo antecipação da tutela recursal.

Decido.

A questão atinente à atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução foi objeto de exame pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no regime do art. 543-C do CPC.

Na ocasião do julgamento do REsp 1272827, restou assentado que: a) inexistia previsão na Lei nº 6.830/80 a conferir efeito suspensivo aos embargos - a atribuição de tal efeito decorria inicialmente por construção doutrinária e, após, subsidiariamente ao CPC com a edição

da Lei nº. 8.953/1994; b) vigente a atual redação do art. 739-A do CPC, verifica-se que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos é medida excepcional, a ser deferida mediante o exame cumulativo da relevância dos fundamentos expendidos pelo embargante, da possibilidade de grave dano de difícil ou incerta reparação e da existência de garantia suficiente e; c) ante a previsão expressa na LEF (art. 16, §1º), lei especial, não se admite os embargos à execução fiscal sem garantia.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008." (REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

Disto resulta que são requisitos indispensáveis à concessão do efeito suspensivo: 1º) requerimento exposto do executado ao juiz da execução pleiteando o efeito suspensivo e fundamentando suas razões de pedir quanto à presença do *fumus boni iuris* e *periculum in mora* e 2º) garantia do juízo em valor suficiente.

Sem a garantia do juízo, aplicável o §1º do art. 16 da Lei 6.830/80, tal como previsto no recurso repetitivo proferido pela Primeira Seção do STJ, não são admissíveis os Embargos à Execução.

No caso em comento, não diviso presente neste juízo sumário motivo para reforma da decisão recorrida, não se revelando evidentes o "*periculum in mora*" e o suposto perigo de grave lesão de difícil reparação, apresentando-se genéricas as alegações de prejuízo pelo prosseguimento da ação executiva.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo "*a quo*".

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023528-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023528-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP167555 LYA RACHEL BASSETTO VIEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : MIRIAM BRITO FEITOSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00109244420154036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face da decisão do MM. Juízo da 8ª Vara Federal de São Paulo/SP, que determinou que a agravante juntasse o contrato original para a propositura da ação, sob pena de extinção do processo (fls. 27).

Em seu recurso, requer a agravante a reforma do julgado, aduzindo que não é necessária a juntada do documento original para o processamento da execução.

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*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações dos agravantes em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, razão pela qual nego provimento ao pedido de efeito suspensivo ativo.

No mérito, razão assiste à agravante.

Ora, é desnecessária a juntada de contrato original para a execução para o regular prosseguimento da execução, sendo necessária tão somente cópia do contrato.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. LOCAÇÃO. EXECUÇÃO. INSTRUÇÃO. CÓPIA DO CONTRATO. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO. EXCESSO NA APLICAÇÃO DOS JUROS. ERRO DECÁLCULO. RETIFICAÇÃO. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. LEI 8.245/91. VIABILIDADE. FIANÇA. RESPONSABILIDADE DO FIADOR. CLÁUSULA CONTRATUAL. ENTREGA DAS CHAVES. SÚMULA 214/STJ.

I - Não incorre em ofensa ao art. 535 do CPC, tampouco em recusa à apreciação da matéria, o acórdão que rejeita os embargos declaratórios, opostos com a finalidade de sanar omissão e obscuridade, se ausentes esses defeitos no decisum. II - É suficiente, para instruir a inicial de execução, a cópia do contrato de locação, visto que a necessidade de juntar o original cabe às execuções fundadas em título cambial. Precedentes.

II - Havendo determinação expressa na sentença acerca da condenação ao pagamento dos juros de mora, é sanável, a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento da parte, inexistências materiais ou retificações de erros de cálculo, nos termos do art. 463, I, do CPC. Precedentes.

III - Sendo proposta a ação na vigência da Lei nº 8.245/91 (Lei do Inquilinato), válida é a penhora que obedece seus termos, retirando do fiador, em contrato locatício, a impenhorabilidade do bem de família. Precedentes.

IV - Na fiança, o garante não responde pelas obrigações futuras que não amuiu, advindas após a extinção do contrato de locação, sendo irrelevante, na hipótese, cláusula contratual prevendo a obrigação do fiador até a entrega das chaves. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ- REsp 543102 - DJ 08.09.2003 p. 365)

Não é outro o entendimento da jurisprudência.

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXIBIÇÃO DO DOCUMENTO ORIGINAL. DESNECESSIDADE.

Se o título que orienta o ajuizamento da ação de execução não é cambial e vincula apenas os seus participantes, sem possibilidade de circulação no mercado financeiro ou de transferência por endosso ou tradição, dispensável a exigência de exibição do documento original com a petição inicial. Apelação provida.

(TJ-SP - APL: 00362429620108260554 SP 0036242-96.2010.8.26.0554, Relator: Sandra Galhardo Esteves, Data de Julgamento: 11/03/2014, 12ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 11/03/2014)

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - AÇÃO DE EXECUÇÃO - DESNECESSIDADE DE JUNTADA DO ORIGINAL DO CONTRATO DE LOCAÇÃO - TÍTULO EXECUTIVO EXTRA-JUDICIAL.

I - E nula a sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, com base na ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, pelo só fato do autor não haver juntado o contrato de locação original à inicial.

II - Apelo provido. Unanimidade.

(TJ-MA - AC: 248112006 MA, Relator: ANILDES DE JESUS BERNARDES CHAVES CRUZ, Data de Julgamento: 26/12/2007, SAO LUIS)

Portanto, a reforma da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, dou provimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento da execução no Juízo de origem, sem a necessidade de juntada do contrato original.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023741-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023741-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ESTER TEICHER
ADVOGADO : SP090685 FERNANDO GOMES DE CASTRO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00065179520154036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ester Teicher, diante de decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu liminar. Em suma, relata a agravante que, em 22/02/2013 foi constituída Comissão de Inquérito para apurar a suposta prática de infrações disciplinares pela autora e por outros servidores, a qual foi constituída pelas servidoras Paula Matos Tostes, Laura Lelhem e Gabrieli Rojas Pungirum. Alega que, em setembro de 2014, os membros da Comissão praticaram ato de abuso de autoridade, ao comparecerem ao seu local de residência e tentarem coagi-la a receber notificação relativa à alteração de datas de oitivas de testemunhas no referido processo administrativo disciplinar.

Em razão destes fatos, a autora propôs a ação ordinária para reconhecimento do abuso de autoridade, formulando pedido liminar para

que os fosse determinado à Corregedoria da Receita Federal da 8ª Região:

- a) [...] reconhecesse o autor como advogado válida e legitimamente a representar a autora [...];
- b) fornecesse cópia digitalizada e atualizada dos autos ao defensor [...];
- c) removesse dos cargos de Presidente e Membros da Comissão de Inquérito as pessoas que praticaram os atos de abuso de autoridade [...];
- d) suspendesse a eficácia e validade dos atos que eram objeto da ação de abuso de autoridade, assim como os demais atos que se seguiram àqueles [...]"

(Fl. 08)

O d. Juízo *a quo*, entretanto, indeferiu o pedido de antecipação de tutela, por entender que a tese defendida pela agravante exigia dilação probatória, não estando caracterizada a verossimilhança do direito alegado.

Diante dos fatos relatados pela autora em sua peça de agravo de instrumento e na inicial da ação ordinária, entendo que as pretensões formuladas exigem prova mais robusta das suas alegações, no sentido de comprovar a caracterização de abuso de autoridade nos atos praticados pelos membros da Comissão de Inquérito.

Isso porque, segundo o princípio da presunção de legitimidade dos atos administrativos, lastreado no princípio da legalidade, vigentes em Direito Público, todo ato administrativo presume-se praticado em acordo com a lei, até que se demonstre o contrário.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO DISCIPLINAR. OAB. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. PENA DESUSPENSÃO. NOTIFICAÇÃO. IRREGULARIDADE. INOCORRÊNCIA. [...] **Cediço que a presunção de legitimidade e legalidade dos atos administrativos, que se estendem aos atos punitivos, somente podem ser ilididas mediante prova robusta a cargo do interessado, o que não é o caso.** Restou cabalmente comprovado nos autos que a apelante se locupletou à custa do cliente, negando-se a prestar contas, em infringência ao artigo 34, inciso XXI da Lei nº 8.906/94. Apelação improvida". (AC 00071924520124036110, JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - LICENCIAMENTO DE MILITAR ESTÁVEL A BEM DA DISCIPLINA- PRETENSÃO DE NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR MILITAR -IMPOSSIBILIDADE - OBSERVAÇÃO DOS CANÔNES PROCEDIMENTAIS - PRETENSÃO ALTERNATIVA DE SOBRESTAMENTO DO PROCESSO DISCIPLINAR ATÉ TRANSITO EM JULGADO DA SENTENÇA A SER PROFERIDA NO JUÍZO PENAL - INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS PENAL E ADMINISTRATIVA - AGRAVO DESPROVIDO.

[...]4. Em juízo de cognição sumária, observa-se que o processo administrativo observou os cânones procedimentais, em especial o contraditório e a ampla defesa. Nada se objeta em sentido contrário.

5. Os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade e validade, a qual só pode ser abalada por prova robusta em sentido contrário. Nesse sentido, o entendimento da nossa Suprema Corte. Precedente.

6. Malgrado as alegações do agravante de que o processo disciplinar que culminou com seu licenciamento das Forças Armadas está eivado de vícios não há como auferi-los sem a dilação probatória, em sede de cognição exauriente, incabível na via estreita e sumária do agravo de instrumento.[...]"

(AI 00353259420124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO)

"ADMINISTRATIVO. DEMISSÃO. REINTEGRAÇÃO AO CARGO. RESPONSABILIDADE DO AGRAVANTE DEMONSTRADA. NÃO OCORRÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONHECIDA. Não cabe falar em ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos.

2. O Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, assentou que foi demonstrada a responsabilidade do agravante; que não há nulidades no Processo Administrativo Disciplinar, e **que o agravante não produziu nenhuma prova em juízo capaz de elidir a presunção de veracidade e legitimidade dos atos administrativos praticados no processo.**

3. Entendimento insuscetível de revisão, nesta via recursal, por demandar apreciação de matéria fática, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7/ STJ.

4. A incidência da referida Súmula impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso, com base na qual a Corte de origem deu solução à causa. Agravo regimental improvido".

(AGARESP 201301092280, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/06/2013 ..DTPB)

In casu, o principal argumento da agravante é no sentido de que os membros da Comissão de Inquérito praticaram ato de abuso de autoridade ao dirigirem-se ao seu local de residência com o objetivo de entregar-lhe notificação a respeito da alteração da data de oitiva de testemunhas, a qual já se encontrava disponível para retirada nos Correios. Para comprovar as suas alegações, a agravante juntou aos autos cópias digitalizadas de documentos do processo administrativo. Entre estes, destacam-se a Ata de Deliberação datada de 17/09/2004 (Doc. 27A) e o Termo de Ocorrência lavrado em 18/09/2004 (Doc. 27B).

Entretanto, as informações constantes dos referidos documentos não demonstram a prática de qualquer ato de abuso de autoridade.

Na Ata de Deliberação, a Comissão de Inquérito apresentou as devidas justificativas para a decisão de realizar diligência à residência da agravante:

"CONSIDERANDO que: 1) a acusada não compareceu às oitivas de testemunhas realizadas pela Comissão, sendo que quatro delas foram arroladas pela própria defesa; 2) o advogado Dr. Fernando Gomes de Castro também não compareceu às oitivas, em que pese ter afirmado ao Presidente da Comissão, via telefone, que compareceria [...]; 3) a acusada se recusou a receber a correspondência que lhe foi encaminhada pela Comissão [...]; e 4) o advogado Dr. Fernando Gomes de Castro até o presente momento não encaminhou à Comissão a procuração original que lhe outorga os poderes para representar a acusada no presente processo administrativo disciplinar, conforme lhe foi solicitado [...]"

A motivação apresentada pela Comissão demonstra a sua preocupação em garantir que a agravante tomasse a devida ciência dos atos e diligências praticados no âmbito do processo administrativo disciplinar, com a finalidade de poder exercer plenamente o seu direito ao contraditório e à ampla defesa.

Da mesma forma, as cópias digitalizadas apresentadas pela agravante como Doc. 15.18 e 15.19 não comprovam que efetivamente apresentou no processo administrativo a sua procuração, pois o recebimento dos documentos foi apostado somente na petição, e não na procuração. Desta forma, não há que se falar em ilegalidade na conduta da Comissão ao exigir a procuração.

Portanto, ao menos neste juízo de prelibação, entendo que não restou provada qualquer ilegalidade na conduta da Comissão de Inquérito. Pelo contrário, suas ações foram praticadas de acordo com os deveres e prerrogativas que lhes são atribuídos pelos artigos 153 e 156 da Lei n. 8.112/91.

Ante esses apontamentos, entendo que não estão presentes, ao menos em sede de juízo de prelibação, os requisitos previstos no art. 273 do Código de Processo Civil para a antecipação da tutela, pois inexistem nos autos prova inequívoca das alegações da agravante, exigindo-se prévia instrução probatória para análise adequada da sua pretensão.

Diante do exposto, **INDEFIRO** a antecipação de tutela.

Intimem-se, inclusive a agravada, para que apresente contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023760-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023760-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: LEITE VANESSA LTDA
ADVOGADO	: SP224699 CARINA DE OLIVEIRA GUIMARÃES MARTINS e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00071993520154036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LEITE VANESSA LTDA em face de decisão do MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Piracicaba/SP, que indeferiu seu pedido de tutela antecipada (fls. 12/12-V).

Em seu recurso, requer a reforma da decisão, aduzindo que comprova os requisitos autorizadores da concessão da tutela antecipada, consistente em sustar ou cancelar o protestos realizado, bem como obstar que a agravada efetue a inscrição do nome da agravante em órgãos de proteção ao crédito.

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 mérito, temos que agravante ingressou com pedido de prorrogação de crédito, o qual foi indeferido pela agravada, com base no Manual de Crédito Rural.

Em primeiro lugar, cabe ressaltar que nos termos da Súmula 298 do Superior Tribunal de Justiça:

"O alongamento de dívida originada de crédito rural não constitui faculdade da instituição financeira, mas, direito do devedor nos termos da lei."

Argumenta a agravante que a Carta Circular nº 3179/2015, a qual modificou o referido Manual, não pode alcançar o contrato celebrado entre as partes, tendo em vista que a referida circular é de 25/08/2015 e o vencimento do contrato da agravante ocorreu em 27/07/2015. Ora, para que a prorrogação do crédito requerido pela agravante seja deferido, faz-se necessária a observância de várias condições instituídas no Manual de Crédito Rural e na lei, sendo que de fato não é possível a verificação de plano se a agravante preenche tais condições, o que será possível tão somente com a regular instrução processual.

Ademais, a crise financeira nacional no mercado lácteo não é prova suficiente a comprovação da verossimilhança de suas alegações, como aduz a agravante, não sendo a ela, por ora, aplicável a súmula 298 do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que não comprova a verossimilhança de seu direito.

Portanto, ausente um requisito autorizador da concessão da tutela antecipada, o *fumus boni juris*.

Em razão disso, a manutenção da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, em face de sua manifesta improcedência, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, 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, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023960-38.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023960-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : RICARDO DANTAS AUGUSTO
ADVOGADO : SP209746 FRANCISCO IVANO MONTE ALCANTARA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00148747620154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RICARDO DANTAS AUGUSTO em face de decisão que, nos autos da medida cautelar proposta na origem, indeferiu o pedido liminar, ao fundamento de que as prorrogações do tempo de serviço dos militares temporários constitui ato discricionário da Administração Pública.

Inconformado, recorre o agravante, sustentando, em apertada síntese, que, o artigo 48 da Lei n. 9.784/1999 estabelece a necessidade de o ato administrativo apresentar motivação quando indeferir a prorrogação do tempo de serviço.

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.

Com efeito, o presente agravo de instrumento tem por objeto a possibilidade ou não de a Administração Pública determinar o desligamento de Oficial incorporado às fileiras da Força Aérea Brasileira.

A Lei n. 6.880/1980 dispõe sobre o Estatuto dos Militares, estatuinto, em seu artigo 50, inciso IV, alínea "a", que o militar só tem direito à estabilidade quando for praça com 10 (dez) ou mais anos de tempo de efetivo serviço.

Complementando o dispositivo em apreço, o Estatuto dos Militares ainda estabelece, no artigo 121, inciso II, que o militar pode ser licenciado do serviço ativo "ex officio".

No caso dos autos, o agravante foi incorporado aos quadros complementares da Força Aérea Brasileira em 31 de maio de 2010, por meio de concurso público cujo edital previa, em sua cláusula 2.7.1, a obrigatoriedade de conclusão do período inicial de dois anos, com possíveis prorrogações de um ano cada, "a critério do Comando da Aeronáutica, até completar oito anos de efetivo serviço, quando, então, será licenciado" (fl. 25).

Do arcabouço normativo exposto, percebe-se com evidente clareza que a Organização Militar está autorizada a manter ou não o titular do cargo em seus quadros, segundo um juízo discricionário de oportunidade e conveniência, não havendo que se falar em equiparação do militar temporário ao militar de carreira a este respeito.

Se o licenciamento do militar temporário corresponde a um juízo de discricionariedade da Administração Pública, como acima averbado, tem-se que não cabe ao Poder Judiciário apreciar o mérito administrativo de tal questão, mas apenas a legalidade das decisões, sob pena de desprestígio da repartição constitucional de competências e da separação de poderes.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. REINTEGRAÇÃO DE SERVIDORA MILITAR DA AERONÁUTICA. ATO DE LICENCIAMENTO QUE PRESCINDE DE MOTIVAÇÃO. REENGAJAMENTO. ATO DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO. 1. O juiz não está obrigado a rebater, pormenorizadamente, todas as questões trazidas pela parte, citando os dispositivos legais que esta entende pertinentes para a resolução da controvérsia. A negativa de prestação jurisprudencial se configura apenas quando o Tribunal deixa de se manifestar sobre ponto que seria indubitavelmente necessário ao deslinde do litígio. 2. Os militares temporários, que não adquiriram estabilidade, podem ser licenciados pela Administração, por motivos de conveniência e oportunidade, por ato discricionário que, em regra, prescinde de motivação. Precedentes do STJ. 3. Como se observa da Lei n.º 6.924/81, que dispõe sobre o Corpo Feminino da Aeronáutica, a realização de certame é pressuposto do recrutamento para o Quadro Feminino de Graduados da Aeronáutica, sendo certo que não há na referida legislação qualquer distinção entre militar que se submete a concurso e militar que não se submete. Nesse contexto, não subsiste a tese da militar de que a realização de concurso afasta o caráter temporário de sua investidura. 4. Recurso especial provido". (REsp 827.662/RJ, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 22/11/2010)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SERVIDOR MILITAR TEMPORÁRIO - REINTEGRAÇÃO - ATO DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO MILITAR - AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O militar temporário da Aeronáutica, uma vez esgotado o prazo máximo de sua permanência no serviço ativo (oito anos no total de efetivo serviço) será licenciado ex officio, por força da lei (Lei 6.880/80, art. 121, §3º, "a"), não havendo necessidade de motivação adicional do ato administrativo de licenciamento. 2. Importante consignar, por oportuno, que não há direito adquirido às prorrogações sucessivas, sendo que as sucessivas prorrogações do tempo de serviço ativo, não gera direito adquirido do militar de permanecer em serviço ativo por todo o período máximo previsto na legislação de regência. Incide, aí, o princípio da discricionariedade e conveniência a balizar a atuação da Administração Militar, para fins de engajamento e reengajamento dos militares voluntários, não precisando motivar o ato administrativo que o dispensa do serviço militar. 3. Não se verifica, assim, reiterando, uma vez mais, os argumentos já expendidos em decisão monocrática, ilegalidade no ato administrativo de licenciamento da agravante, levando-se em conta que o deferimento ou não do pedido de reengajamento do militar temporário é ato discricionário da Administração Militar, respeitando-se o limite máximo de oito anos de serviço ativo estabelecido na legislação de regência. 4. Assim, haja vista que o licenciamento ex officio do serviço ativo das Forças Armadas ocorreu em razão da conclusão do tempo de serviço, cujo limite máximo é de oito anos de efetivo serviço e, condicionado a conveniência e interesse da Administração Militar que tem a faculdade de licenciar o militar temporário, podendo prorrogar ou não a permanência do militar no serviço ativo até se completar tal prazo máximo, uma vez que, enquadra-se o ato dentro da discricionariedade administrativa, não se verificando, destarte, razão para sua reintegração. 5. Agravo a que se nega provimento. (AI 00065096820134030000/MS, 2ªT, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, julgado em 24/02/2015)

"MANDADO DE SEGURANÇA - MILITAR - REINTEGRAÇÃO DO IMPETRANTE ÀS FILEIRAS DAS FORÇAS ARMADAS MEDIANTE A PRORROGAÇÃO DE SEU CONTRATO DE TRABALHO TEMPORÁRIO - ATO DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO - EXAURIMENTO DO TEMPO MÁXIMO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO ATIVO COMO PRAÇA TEMPORÁRIO, CONFORME PREVISTO NA LEGISLAÇÃO MILITAR - A PRORROGAÇÃO SOMENTE SERIA POSSÍVEL EM HAVENDO INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO MILITAR - APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. A prorrogação do contrato de trabalho do militar temporário é ato discricionário da Administração pelo que não há falar-se em direito inquestionável à prorrogação do tempo de serviço; ainda, houve o exaurimento do tempo máximo de permanência previsto na legislação militar. 2. A prorrogação somente seria possível em havendo interesse da Administração Militar. 3. Apelo improvido." (AMS

00090782220064036100, Rel. des. Fed. JOHNSOMDI SALVO, DJF3 24/10/2008)

"SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO "EX OFFICIO". INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. PRORROGAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CONVENIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO. I - Laudo médico que é claro quanto a inexistência de incapacidade, atestando a aptidão do autor para trabalhar no serviço ativo das forças armadas ou para qualquer outro trabalho. II - Licenciamento "ex officio" decorrente da não prorrogação do tempo de serviço militar, por conveniência administrativa, no exercício do poder discricionário. Legalidade do ato. Precedente. III - Recurso desprovido." (AC 00041068620044036000, Rel. des. Fed. PEIXOTO JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/05/2011, p. 408)

O agravante não logrou demonstrar nesta sede a ilegalidade do ato administrativo de licenciamento, mantendo-se, assim, a presunção de legitimidade que milita em favor da decisão administrativa.

O Judiciário poderia afastar os efeitos do ato administrativo se a motivação nele contida se revelasse falsa, segundo a teoria dos motivos determinantes a que alude a doutrina pátria, o que não foi demonstrado pelo recorrente. Há, inclusive, informação de sua parte no sentido de que a comprovação que pretende realizar só ocorrerá por ocasião da propositura da ação principal, não havendo, pois, razão para alterar a decisão agravada, ao menos neste momento processual de cognição sumária e não exauriente da "quaestio".

Por estes fundamentos, 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.

Publique-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024478-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024478-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP186597 RINALDO DA SILVA PRUDENTE e outro(a)
AGRAVADO(A) : MARIA APARECIDA DA GRACA CLAUDIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00102246820154036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de decisão do MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Campinas/SP, que determinou que a agravante juntasse aos autos, no prazo de 10 dias, o contrato original que enseja a propositura da ação original, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito (fls. 31).

Em seu recurso, requer a agravante a reforma da decisão, aduzindo ser desnecessária a juntada do contrato original no feito, mas tão somente a juntada de cópia do contrato.

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*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações dos agravantes em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, razão pela qual nego provimento ao pedido de efeito suspensivo ativo.

No mérito, temos que a execução pode ser instruída com a cópia do contrato, sendo desnecessária a juntada do respectivo original. Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. TRIBUNAL A QUO. RELATOR. ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. SÚMULA 281 DO STF. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. EXECUÇÃO. CONTRATO DE LOCAÇÃO. CÓPIA. MULTA MORATÓRIA. SÚMULA 83 DO STJ. Não se conhece do recurso especial quanto à contrariedade do art. 535 do CPC, porquanto os embargos de declaração foram julgados, na origem, em decisão monocrática proferida com fundamento no art. 557 do CPC, de forma que não esgotada a via ordinária por meio da interposição de agravo ao órgão competente. A inexistência de prequestionamento inviabiliza o conhecimento da questão federal suscitada. A execução pode ser instruída com a cópia do contrato de locação, sendo desnecessária a juntada do respectivo original. Hipótese em que se admite a cobrança da multa contratual moratória pela via executiva, por se tratar de crédito referente ao aluguel, devido pelo atraso no pagamento deste último. Precedentes. Recurso Especial de que se conhece em parte e nesta se lhe se nega provimento.

(STJ, Relator: Ministro PAULO MEDINA, Data de Julgamento: 04/05/2004, T6 - SEXTA TURMA)

Portanto, a reforma da decisão de origem é medida que se impõe.

Posto isso, dou provimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, determinando que a execução prossiga sem a necessidade de juntada do contrato original.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024497-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024497-2/SP

RELATOR	: Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	: FIORATUR AGENCIA DE TURISMO LTDA e outros(as)
ADVOGADO	: SP138268 VALERIA CRUZ e outro(a)
AGRAVANTE	: LUIZ ALBERTO FIORAVANTE
	: IVONE PEREZ FIORAVANTE
ADVOGADO	: SP138268 VALERIA CRUZ
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00007545719994036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em executivo fiscal nos seguintes termos:

"Considerando que o bem imóvel penhorado às fls. 57/61 encontra-se livre e sem qualquer ônus, e que o imóvel dado em substituição está gravado com a cláusula de usufruto vitalício e, tendo em vista a expressa discordância da exequente de fl. 237, INDEFIRO a substituição requerida pelo executado às fls. 207/214.

Outrossim, tendo em vista que o parcelamento administrativo encontra-se ativo, retornem os autos ao arquivo aguardando o seu cumprimento, cabendo à(s) parte(s) informar ao Juízo acerca do cumprimento ou eventual rescisão do mesmo requerendo o que de direito.

Int."

Inconformada recorre a executada, bem como LUIZ ALBERTO FIORAVANTE e IVONE PEREZ FIORAVANTE na condição de

terceiros interessados, pugnando pelo deferimento de "prazo razoável de 60 (sessenta) dias para juntada da matrícula atualizada do imóvel oferecido em substituição à penhora para comprovar o cancelamento do direito real de usufruto vitalício que gravava a coisa, comprovando que o bem oferecido em substituição está livre de quaisquer ônus".

Requerem os agravantes a concessão do efeito suspensivo para: "1) conceder liminarmente o prazo razoável de 60 (sessenta) dias para a juntada da matrícula atualizada do imóvel (...). 2) esgotado o prazo deferido no capítulo anterior, requer (...) seja deferida o pedido de substituição do bem penhorado".

Decido.

Conforme pesquisa no Sistema Informatizado desta Corte regional, infere-se estar o presente agravo esvaído de objeto, ante a superveniente decisão proferida nos autos da ação principal, *verbis*:

"Defiro o prazo requerido pelo executado para juntada da certidão de registro de imóveis atualizada, com a exclusão da cláusula de usufruto alegada.

Apresentada a certidão, abra-se nova vista a exequente para manifestação.

Int."

Desta forma, por versar sobre decisão interlocutória cuja consequência jurídica já se encontra superada, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Intimem-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024573-58.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.024573-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : DEGIACOMO DA CUNHA CARDOZO e outros(as)
: EDSON JOSE DE FARIAS
: ELIDA GODOY
: ELZA ORTIZ COSTA
: HAYDE FERREIRA DA SILVA REIS
ADVOGADO : SC028264 THIAGO LUIZ MARTINS e outro(a)
AGRAVADO(A) : SUL AMERICA CIA/ NACIONAL DE SEGUROS GERAIS S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00092168020154036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por DEGIACOMO DA CUNHA CARDOZO e OUTROS em face de decisão do MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Campo Grande/MS, que reconheceu a competência da Justiça Federal para processar e julgar o processo de origem, incluindo a Caixa Econômica Federal como gestora do FCVS.

Em seu recurso, requerem os agravantes a reforma do julgado, aduzindo que não há legitimidade para o ingresso da Caixa econômica Federal na lide e, portanto, a competência para processar e julgar o processo de origem é da Justiça Estadual.

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, 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.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações dos agravantes em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, razão pela qual nego provimento ao pedido de efeito suspensivo.

No mérito, temos que nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66) de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice de Seguro Habitacional - FESA.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

(STJ - EDcl-EDcl-REsp-1.091.393 - Relatora: Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI)

Analisando o contrato dos agravantes, verifico que foram entabulados em 31/08/1986 (fls. 140 152 e 159) e 03/08/1985 (fls. 147), sendo que de fato estes contratos não atraem interesse da Caixa Econômica Federal.

Portanto, a reforma da decisão de origem é medida que se impõe, pois não há interesse da caixa Econômica Federal para ingressar no feito, o que desloca a competência para a Justiça Estadual.

Posto isso, dou provimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, declarando a falta de interesse processual da Caixa Econômica Federal, o que desloca a competência para processar e julgar o feito de origem à Justiça Estadual, para onde devem ser remetidos os autos originais.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025165-05.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.025165-4/MS

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : PEDRO CAMARGO GUIMARAES
ADVOGADO : PR017387 NELSON GOMES MATTOS JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ : FEDERAL DE SEGUROS S/A
ADVOGADO : MS001103 HELOISA HELENA WANDERLEY MACIEL e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00103181120134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo / antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se. Após, tornem conclusos para julgamento.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 30/11/2015 191/573

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025177-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025177-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : VALDECIR APARECIDO MARTINS
ADVOGADO : SP286102 DOUGLAS EDUARDO CAMPOS MARQUES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP157975 ESTEVÃO JOSÉ CARVALHO DA COSTA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00060693120154036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Comprove o agravante o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita ou promova o preparo do recurso nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Prazo: 05 dias sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025211-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025211-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
AGRAVADO(A) : PAULO ROGERIO SALDANHA DE OLIVEIRA e outros(as)
: PEDRO MOREIRA QUADROS
: REGINA VALLIM PAULO
: ROBINSON DA SILVA CASTRO
: ROSIMEIRE APARECIDA VIANA
ADVOGADO : SP320187 MARIA FERNANDA ARAUJO RODRIGUES e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00016390620154036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada a complementação do instrumento.
2- Assim, deverá a agravante promover a juntada de cópia integral do feito de origem a partir das fls. 712, sob pena de negativa de

seguimento do recurso.
Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
WILSON ZAUHY
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025222-23.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025222-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA e outro(a)
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO(A) : SARANDI COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00262521620114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios nos polo passivo da execução fiscal.

Requer a concessão de efeito suspensivo e ao final seja dado provimento ao agravo de instrumento para inclusão do responsável no polo passivo da demanda, ao argumento da dissolução irregular da sociedade.

O feito comporta julgamento com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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 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.

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.

Merece registro, outrossim, 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 que 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*".

Do mesmo modo, 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, 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 - grifei)

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, o exercício da gerência deve ser contemporâneo à constatação da dissolução irregular. Confira-se, a propósito do tema, o seguinte julgado:

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.

(EAG 200901964154, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 01/02/2011)

No caso vertente, a Fazenda Nacional promove execução fiscal de contribuições do FGTS, lastreada na CDA de fls. 15-21, nº FGSP 201100421, cujas parcelas referem-se à competência de 6/2002 a 10/2003.

O nome dos sócios não constam da CDA, porém integram a sociedade, Marco Antonio de Albuquerque Tirone, Caio Eduardo Nogueira de Albuquerque Tirone e Arnaldo Luiz de Albuquerque Tirone na qualidade de sócios- administradores, consoante infere-se da Ficha Cadastral da JUCESP (fls. 60-62).

Ademais, infere-se da Certidão do Oficial de Justiça (fl. 32) que ao diligenciar em 05/09/2012, para fins de citação no endereço cadastrado da empresa, não logrou em efetuar a citação pois a executada mudou-se para local ignorado há mais de 2 anos.

Dessa forma, é legítimo o redirecionamento da execução fiscal subjacente na pessoa dos sócios supracitados, pelos fundamentos acima expostos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para determinar a inclusão dos sócios administradores Marco Antonio de Albuquerque Tirone, Caio Eduardo Nogueira de Albuquerque Tirone e Arnaldo Luiz de Albuquerque Tirone, no polo passivo da execução fiscal subjacente.

Comunique-se. Intime-se a agravante.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos para Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025426-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025426-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ELLISON ANDRADE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP111570 JOSE LUIZ DA CONCEICAO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP233948 UGO MARIA SUPINO e outro(a)
PARTE RÉ : CESAR SILVA DE ANDRADE e outro(a)
 : GILDETE DOS SANTOS SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00015689620134036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada para que ofereça sua contraminuta no prazo legal.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASSO
Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025478-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025478-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : MARIA DA PENHA FERNANDES SCORDAMAGLIO
ADVOGADO : SP098958 ANA CRISTINA FARIA GIL e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00022655920154036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por MARIA DA PENHA FERNANDES SCORDAMAGLIO contra decisão que, na ação pelo rito ordinário proposta na origem, manteve a decisão de fl. 29 (a qual determinou o sobrestamento do feito em razão de decisão proferida pelo C. STJ nos autos do Recurso Especial n. 1.381.683/PE), por seus próprios fundamentos.

É o sucinto relatório.

Decido.

Inicialmente, anoto que a declaração de insuficiência de condição financeira, colacionada pelo agravante à fl. 25, atende à previsão da Lei nº 1.060/50 para fins de concessão da assistência judiciária gratuita, que ora defiro.

No mais, de se examinar, de permeio, o cabimento, ou não, da suspensão dos efeitos da decisão agravada, na forma do art. 527, inc. III, do CPC.

Infere-se dos autos que o magistrado de primeiro grau, na antecedente decisão proferida à fl. 29, em data de 25/05/2015, já havia determinado fosse sobrestado o processo, em função de determinação do C. STJ no Recurso Especial n. 1.381.683/PE.

A agravante atravessou petição nos autos em data de 03/09/2015 pleiteando a reconsideração da decisão, pedido esse não acolhido pelo MM. Juiz natural da causa, o que ensejou a interposição do presente recurso.

A nova decisão de fl. 33 (folha 58 dos autos principais), datada de 14/10/2015, disponibilizada do Diário Eletrônico da Justiça em 19/10/2015, cinge-se a manter os fundamentos do *r. decisum* anterior, nada inovando, nesse tópico.

Assim, tenho que o ato judicial ora atacado é mera reiteração do *decisum* precedente, razão pela qual entendo estar **preclusa a oportunidade** de impugnação, porquanto o agravo de instrumento deveria ter sido interposto contra a decisão que determinou fosse suspenso o processo, e não da segunda decisão que - muito tempo depois - manteve o *decisum* antecedente.

O agravante na verdade perdeu o prazo para recorrer eis que no direito processual civil inexistente qualquer eficácia para pedido de reclamo ou de reconsideração.

Por este fundamento, nego seguimento ao agravo, por manifestamente inadmissível, com base no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025504-61.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.025504-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : GABRIEL MOREIRA DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : MS017725 TELMO CEZAR LEMOS GEHLEN e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00093674620154036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intime-se a agravada para que ofereça sua contraminuta, no prazo legal.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

RENATO TONIASO

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025506-31.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.025506-4/MS

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : RETA REPARADORA TECNICA DE AUTOMOVEIS LTDA -ME
ADVOGADO : MS010953 ADRIANA DE SOUZA ANNES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00106735520124036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RETA REPARADORA TÉCNICA DE AUTOMÓVEIS LTDA. - ME em face de decisão que, nos autos da execução fiscal de origem, indeferiu a exceção de pré-executividade oposta, afastando a prescrição e a decadência do crédito tributário.

Nesta sede, a executada, ora agravante, repisa os mesmos argumentos apresentados quando da oposição da exceção de pré-executividade.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 30/11/2015 196/573

o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que a declaração ou confissão do contribuinte traduz modo de constituição do crédito tributário, sendo dispensada a adoção de qualquer outra providência por parte do Fisco.

Nesse sentido:

"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.

(...)

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."

(...)

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)

[Tab]

Assim, não há que se cogitar de decadência no presente caso, tendo em vista que os créditos se referem ao período de apuração compreendido entre 02/2005 e 04/2005, e a confissão do débito deu-se logo após, em 28/06/2005 (fl. 34).

Por outro lado, também não há que se cogitar de prescrição do crédito tributário.

O artigo 174 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de 05 (cinco) anos para propositura da ação de cobrança pelo Fisco, contado da constituição definitiva do crédito tributário.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, opera-se a constituição no momento da declaração do contribuinte, como visto acima.

Após a vigência da LC 118/05, passou-se a considerar o despacho citatório como marco interruptivo da prescrição do crédito tributário, ainda que a ação tenha sido ajuizada antes (REsp 999.901). De outro giro, nas situações em que o despacho citatório tenha sido proferido antes da vigência da LC 118/05, somente a partir da citação efetiva é que a prescrição será interrompida.

Compulsando os autos, noto que a ação foi ajuizada em 16/10/2012 (fl. 32) e que o despacho que determinou a citação foi proferido em 14/12/2012 (fl. 45), portanto, após a edição da LC 118/05.

Todavia, entre a constituição do débito pela confissão do contribuinte em 28/06/2005 e o despacho citatório em 14/12/2012, houve o parcelamento do débito, o qual, a teor do que dispõe o artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, constitui uma das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

O parcelamento, conforme documentos de fls. 70/75, foi concedido entre 06/2005 a 08/2009. Se tomarmos, assim, o momento de encerramento do parcelamento (05/08/2009) até a data do despacho citatório (14/12/2012), veremos que, a toda evidência, não transcorreu integralmente o quinquídio prescricional.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025630-14.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.025630-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO TEIXEIRA
ADVOGADO : MS005106 CICERO ALVES DA COSTA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Fundacao Nacional do Índio FUNAI
PARTE AUTORA : IVANILDE ZANFOLIM TEIXEIRA
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
EXCLUIDO(A) : AMBROSIO VILHALBA
No. ORIG. : 00027812620114036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ ROBERTO TEIXEIRA em face da r. decisão que, nos autos da ação pelo rito ordinário proposta na origem, determinou a produção de prova pericial nos seguintes termos:

"Defiro a realização da perícia requerida na folha 620/621 verso pelo Ministério Público Federal.

Nomeio para tal mister a Dr.ª SIMONE BECKER, Doutora em Antropologia Social, com endereço laboral na Universidade Federal da Grande Dourados.

Intime-se-á para, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar seu interesse em realizar a perícia relativa à questão indígena, de natureza etno-histórica-antropológica, na área que se encontra em litígio nestes autos. Caso aceite o encargo, deverá a Expert, no mesmo prazo assinalado acima, apresentar proposta de honorários, bem como informar o prazo para conclusão dos trabalhos.

A perícia deverá apurar se o local mencionado na inicial foi anteriormente ocupado/habitado pelos indígenas da etnia Guarani Kaiowá, caso positivo, em que época se deu a ocupação, bem como responder aos seguintes quesitos do juízo:

1 - A terra denominada LUCERO, situada no Município de Caarapó/MS, é de posse permanente e tradicional indígena ou não?

2 - De que forma os índios deixaram a área em litígio?

3 - Quais foram os motivos para a saída/transferência e/ou expulsão dos índios do local em questão?

4 - Em caso de transferência, quem a promoveu? Em caso de Expulsão, quem a perpetrou?

5 - Após a saída, retirada, transferência e/ou expulsão, onde viveram os índios?

6 - Houve regresso dos índios à área? Estabelecer os períodos.

7 - Após a saída, retirada, transferência e/ou expulsão, restaram vivos os laços que unem a comunidade indígena às terras em questão? Apresentar elementos que os caracterizem.

8 - Existem vestígios materiais denotando a ocupação da área pelos silvícolas? Quais?

9 - Outras informações que a Senhora Perita julgar necessárias para a solução do litígio.

Fica facultado às partes e ao representante do Ministério Público Federal, no prazo sucessivo de 5 (cinco) dias, apresentarem seus quesitos, bem como indicarem assistentes técnicos.

Após a apresentação da proposta de honorários periciais, intemem-se as partes e o MPF para, no prazo sucessivo de 10 (dez) dias, manifestarem-se.

Sem insurgências, deverá a parte requerente efetuar o depósito do valor dos honorários periciais.

Após, intime-se a Expert para dar início aos trabalhos periciais, comunicando este juízo para intimação das partes e do MPF. apresentado o laudo, abram-se vistas às partes para manifestação, oportunidade em que deverão requerer, se o caso, esclarecimentos à Expert, nos moldes do artigo 435 do CPC.

Fica esclarecido que não se trata de apresentação de novos quesitos, mas apenas pedido de esclarecimentos sobre eventuais pontos obscuros detectados nas respostas aos quesitos já apresentados.

Apresentados os esclarecimentos, intimem-se as partes e o MPF para manifestação, vindo-me os autos a seguir conclusos para prolação de sentença.

Intimem-se. Cumpra-se."

Inconformado, o agravante sustenta que a nulidade do processo administrativo de demarcação de terras indígenas já está evidenciada em decisão do Egrégio Supremo Tribunal Federal, razão pela qual a produção da prova pericial, na situação dos autos, seria completamente desnecessária e despicienda.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

O artigo 558 conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida ou antecipar os efeitos da tutela recursal até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório constitucionalmente garantido.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, tenho por não presentes os requisitos necessários para concessão do efeito suspensivo requerido pelo agravante.

O presente agravo de instrumento se insurge contra a decisão do juízo de primeira instância que determinou, de ofício, a produção de prova pericial.

Com efeito, o juiz está autorizado a julgar a demanda que lhe for apresentada de acordo com o seu livre convencimento, apreciando e valorando as provas produzidas pelas partes, desde que motive a decisão proferida, sob pena de nulidade, nos termos dos artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal de 1988 e 131 do Código de Processo Civil. Cuida-se do que a doutrina e jurisprudência pátrias convencionaram denominar de "princípio do livre convencimento motivado do juiz".

Nesse sentido, cumpre destacar que o princípio em referência *"regula a apreciação e avaliação das provas existentes nos autos, indicando que o juiz deve formar livremente sua convicção. Situa-se entre o sistema da prova legal e o julgamento 'secundum conscientiam'"* (CINTRA, Antonio Carlos de Araújo. GRINOVER. Ada Pelegrini. DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 24 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008).

A principal consequência do princípio do livre convencimento motivado é a possibilidade aberta ao juiz de determinar a realização das provas que sejam necessárias ao esclarecimento da causa colocada sob a sua análise. Ora, de nada adiantaria o ordenamento jurídico garantir ao magistrado que forme o seu convencimento livremente, a partir dos elementos de prova constantes dos autos, se, de outro lado, não lhe outorgasse a prerrogativa de determinar de ofício a produção de tais provas.

Corroborando este aspecto, trago à colação os seguintes precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

"Processo Civil. Iniciativa probatória do segundo grau de jurisdição por perplexidade diante dos fatos. Mitigação do princípio da demanda. Possibilidade. Ausência de preclusão pro judicato. Pedido de reconsideração que não renova prazo recursal contra decisão que indeferiu prova pericial contábil. Desnecessidade de dilação probatória. Provimento do recurso para que o tribunal de justiça prossiga no julgamento da apelação.

- Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

- A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de prova s de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

- Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de prova s contraditórias, confusas ou incompletas."

(STJ, REsp. 345.436/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJ: 13/05/2002).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS SUFICIENTES A EMBASAR A DECISÃO. INICIATIVA PROBATÓRIA DO MAGISTRADO. POSSIBILIDADE. ART. 130 DO CPC. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Não há omissão quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão.

2. Na hipótese de perplexidade ante as provas constituídas no curso da demanda, é facultado ao magistrado determinar, de ofício, a produção de prova pericial, com vistas à formação de seu livre convencimento motivado. Inteligência do art. 130 do CPC.

3. A análise acerca da necessidade ou não de realização de prova pericial enseja o reexame de matéria de prova, inviável em sede de recurso especial, consoante enunciado da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgReg no Ag n. 655.888/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 22/08/2005).

Por conseguinte, não há que se falar em ilegitimidade ou ilicitude de prova no presente caso, tendo em vista que o magistrado *a quo* determinou a prova pericial com suporte na legislação de regência, máxime no artigo 130 do Código de Processo Civil, bem como nos julgados citados anteriormente.

Por outro lado, o agravante não logrou demonstrar que a nulidade do processo administrativo de demarcação das terras indígenas foi decretada em outro processo judicial. O acórdão da lavra do Egrégio Supremo Tribunal Federal acostado às fls. 20/21 trata do tema de maneira mais geral, nada mencionando a respeito do processo administrativo combatido pelo recorrente na origem.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, para os fins do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Na sequência, intime-se o MPF para emissão do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025668-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025668-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : BEATRIZ MICHELLE POLATTO
ADVOGADO : SP139113 EDILSON ANTONIO MANDUCA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP216530 FABIANO GAMA RICCI e outro(a)
PARTE RÉ : MAICON ALEXANDRE FELISBINO
ADVOGADO : SP139113 EDILSON ANTONIO MANDUCA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00008915620154036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Em consulta ao sistema informatizado de andamento processual, observo que o Ilmo. Magistrado *a quo* proferiu decisão suspendendo o cumprimento da ordem de reintegração de posse em favor da Caixa Econômica Federal. Sendo assim, o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso se encontra prejudicado.

Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Após, decorrido o prazo para manifestação, tomem os autos conclusos para julgamento definitivo do agravo de instrumento.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

2015.03.00.025783-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : HIONITA VERNIANO PERES CEQUINATTO
ADVOGADO : SP168408 FABIANA ESTEVES GRISOLIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP111749 RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO e outro(a)
PARTE RÉ : ALESSANDRO VERNIANO PERES e outros(as)
: HELENITA VERNIANO PERES FERREIRA
: HELE NICE APARECIDA VERINIANO PERES
SUCEDIDO(A) : LUIZ PERES falecido(a) e outro(a)
: LUIZ PERES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00060415020124036108 1 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada a complementação do instrumento.
2- Assim, deverá a agravante promover a juntada de cópia integral do feito de origem, sob pena de negativa de seguimento do recurso.
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

2015.03.00.025785-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : HIONITA VERNIANO PERES CEQUINATTO
ADVOGADO : SP168408 FABIANA ESTEVES GRISOLIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP111749 RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO e outro(a)
PARTE RÉ : ALESSANDRO VERNIANO PERES e outros(as)
: HELENITA VERNIANO PERES FERREIRA
: HELE NICE APARECIDA VERINIANO PERES
SUCEDIDO(A) : LUIZ PERES falecido(a) e outro(a)
: LUIZ PERES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00093891320114036108 1 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada a complementação do instrumento.
2- Assim, deverá a agravante promover a juntada de cópia integral do feito de origem, sob pena de negativa de seguimento do recurso.
Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

2015.03.00.026096-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : PRESTEC PRESTADORA DE SERVICOS LTDA e outros(as)
: ENCARNACAO DOMINGUES PADILHA RECHE
: JOAO RECHE MARFIL FILHO
ADVOGADO : SP154715 FERNANDO CARLOS LOPES PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP190338 TIAGO CAMPOS ROSA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00041721220134036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PRESTEC PRESTADORA DE SERVIÇOS LTDA. E OUTROS em face de decisão que, nos autos da ação revisional recebida como embargos à execução, recebeu o recurso de apelação apenas e tão somente no efeito devolutivo, nos seguintes termos:

"Recebo a apelação apresentada pelo(s) autor(es) apenas no efeito devolutivo. Ao(s) apelado(s), para contrarrazões no prazo legal. Findo o prazo, com ou sem resposta, remetam-se os autos ao Eg. T.R.F. - 3ª Região, com nossas homenagens. Int."

Inconformada, as agravantes destacam que na situação analisa a ação foi julgada parcialmente procedente, razão pela qual não há que se falar em aplicação do artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil.

Pugnaram pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

Os efeitos da apelação encontram-se regulados no art. 520 do Código de Processo Civil, conforme transcrito a seguir:

"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:

I - homologar a divisão ou a demarcação;

II - condenar à prestação de alimentos;

III - julgar a liquidação de sentença;

IV - decidir o processo cautelar;

V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;

VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem;

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".

Assim, em regra, a apelação suspende os efeitos da sentença de improcedência, ressalvadas as hipóteses acima. Observe-se que a atribuição exclusiva de efeito devolutivo tem caráter excepcional, de modo que o rol do artigo 520 do CPC é taxativo.

No caso em apreço, reparo que a ação revisional proposta na origem foi recebida como embargos à execução pelo magistrado de primeira instância, quando da análise da antecipação da tutela pretendida (fl. 38).

Posteriormente, sobreveio sentença julgando parcialmente procedente a ação que fora recebida como embargos à execução (fls. 52/57), mantida mesma após a oposição de embargos de declaração por parte das autoras, ora agravantes (fls. 64/65).

Nesta senda, é iterativa a jurisprudência acerca da definitividade da execução em casos como o presente - onde os embargos à execução são julgados parcialmente procedentes - *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPROCEDÊNCIA PARCIAL. APELAÇÃO RECEBIDA APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO.

(...)

2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a apelação interposta contra embargos à execução fiscal julgados parcialmente procedente deve ser recebida apenas no efeito devolutivo na parte improcedente, prosseguindo a execução, nessa parte, como definitiva.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1468832/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 12/02/2015)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS PARCIALMENTE PROCEDENTES - APLICABILIDADE DO ARTIGO 520 DO CPC - 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 jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, nos casos em que a apelação foi manejada contra parte da sentença que foi desfavorável à embargante, afigura-se escorreita a decisão que recebeu o recurso tão-somente no efeito devolutivo. In casu, fica mantida a decisão que recebeu, apenas no efeito devolutivo, o recurso de apelação interposto contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos do devedor, até porque ausentes a relevância da fundamentação e o perigo da demora que justifiquem a aplicação do artigo 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Recurso improvido."

(Agravo Legal no Agravo de Instrumento n. 0025677-56.2013.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Paulo Fontes; Quinta Turma; Data do Julgamento: 20/10/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO NO DUPLO EFEITO. NÃO POSSIBILIDADE, NA HIPÓTESE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

I - A norma processual vigente não deixa margem de dúvida ao dispor que a apelação interposta contra sentença que rejeitar liminarmente ou julgar improcedentes os embargos à execução será recebida apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, CPC).

II - Entendo que a interpretação desse dispositivo legal deva ser literal, já que na hipótese parece configurar-se que a intenção do legislador foi a de atribuir, a princípio, o efeito devolutivo e suspensivo a todas as apelações, passando, em seguida, a enumerar as hipóteses de recebimento do recurso tão-somente no efeito devolutivo, de forma taxativa, nos incisos I a VII do citado artigo.

III - A execução de título extrajudicial é definitiva, nos termos do artigo 587 do Código de Processo Civil, não perdendo este caráter na hipótese de oposição de embargos ou mesmo pela interposição de recurso contra a sentença de improcedência ou de parcial procedência destes.

IV - É firme a jurisprudência, outrossim, no sentido de que, nos casos de apelação de sentença que julga embargos parcialmente procedentes, seu recebimento deve ser feito tão-somente no efeito devolutivo, pois o inconformismo do embargante somente abrange parte da sentença que não lhe foi favorável.

V - Precedentes (AG nº 2007.03.00.064858-2, Sexta Turma, Rel. Des. Federal Lazarano Neto, v. u., DJU 14/04/2008, p. 235, AG nº 2007.03.00.097019-4, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v. u., DJU 30/04/2008, p. 412).

VI - Pertinente salientar, outrossim, que a questão foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, mediante a edição da Súmula nº 317: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos"

VII - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

VIII - Agravo legal desprovido."

(Agravo Legal no Agravo de Instrumento n. 0010602-11.2012.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes; Terceira Turma; Data do Julgamento: 23/05/2013).

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026202-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026202-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP193625 NANCI SIMON PEREZ LOPES e outro(a)
AGRAVADO(A) : EDSON DOS SANTOS
ADVOGADO : SP300799 JONATA ELIAS MENA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00000022620154036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão do MM. Juízo *a quo*.

É o breve relatório.

Decido.

Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos *a quo* e *ad quem*, se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, sendo os objetivos a recorribilidade da decisão, a tempestividade do recurso, sua singularidade, a adequação, o preparo, a motivação e a forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Independentemente da arguição das partes, esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público.

Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação, deve o magistrado prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais e de ofício.

Assim, na hipótese, denoto que o presente recurso é intempestivo, haja vista a decisão agravada foi publicada em 18/09/2015 (fl. 116), mas a CEF interpôs o agravo apenas em 06/11/2015 (fl. 02), quando já escoado o prazo legal estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Por estes fundamentos, ante a ausência de pressuposto processual objetivo extrínseco, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso**.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026225-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026225-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : IRIS CRISTIANE MACHADO

ADVOGADO : SP179328 ADEMIR SERGIO DOS SANTOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP095563 JOAO BATISTA VIEIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00837491420144036301 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vieram os autos conclusos somente nesta data.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em ação consignatória nos seguintes termos:

"Fls. 242/251. Alega a autora que a decisão proferida em 06/12/2014, que determinou a suspensão do leilão extrajudicial, mediante a realização de depósito judicial, no prazo de 72 (setenta e duas) horas, não foi disponibilizada no Diário Eletrônico. Dessa forma, em 16/10/2015, pleiteia a concessão de antecipação de tutela, para que seja suspensa a realização de leilão extrajudicial, mediante a realização de conciliação, "desde que dentro de sua possibilidade", bem como autorização para efetuar o depósito judicial.

Inicialmente, cumpre destacar que, nos termos da certidão de fl. 62, foi publicada determinação para que a advogada da autora providenciasse a assinatura da petição inicial. Referido despacho foi disponibilizado no Diário Eletrônico em 12/12/2014, ou seja, após o deferimento do pedido de liminar (06/12/2014). Dessa forma, a alegação de que desconhecia a necessidade de efetuar o depósito judicial para a manutenção da liminar deferida não pode ser acolhida.

No mais, considerando-se que a autora permanece inadimplente, não tendo sido comprovados vícios no procedimento de execução extrajudicial, não é possível determinar a suspensão do leilão ou de seus efeitos. De igual modo, não é possível autorizar o depósito de valores que a autora entende serem devidos, devendo ser preservado o contrato firmado entre as partes. Diante do exposto, indefiro o pedido de concessão de antecipação dos efeitos da tutela.

Sem prejuízo, manifeste-se a Caixa Econômica Federal sobre a possibilidade de formalizar acordo, no prazo de 05 (cinco) dias. Int."

Inconformada, recorre a autora:

Alega em síntese:

- a) *"em nenhum momento foi disponibilizado no Diário Oficial da União o r. despacho proferido durante o plantão judicial noticiando que a liminar para suspensão do leilão extrajudicial e o depósito consignatório haviam sido concedidos, e nem que a condição para suspensão do leilão seria o depósito pretendido no prazo de 72 horas, sob pena de ser cassada";*
- b) *"a agravante aderiu a um contrato de financiamento denominado contrato de adesão, cujas cláusulas não lhe foram devidamente informadas (...), que elevaram o montante da dívida contraída a valor além do permissivo legal";*
- c) *"a agravante em momento algum fora intimada pelo cartório de Registro de Imóveis no tocante a data do leilão, não tinha conhecimento sequer da consolidação da propriedade".*

Requer a agravante antecipação da tutela recursal *"para amular o leilão e a execução extrajudicial e seus efeitos".*

Decido.

Neste instante de cognição sumária cabe a aferição da existência de relevância e urgência no pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Na decisão preambular do agravo descabe discussão quanto ao mérito da ação principal, norteados-se o "decisum" apenas pela presença da plausibilidade de direito e do perigo da demora.

Primeiramente, inviável nesta sede o exame da suposta ausência de intimação da liminar proferida em plantão, porquanto a matéria, conforme se verifica das cópias colacionadas às fls. 263/266, é objeto de discussão no antecedente agravo de instrumento nº 0001050-17.2015.4.03.0000, atualmente em trâmite na Vice-Presidência desta Corte regional em virtude da interposição de agravo denegatório de recurso especial pela autora.

Descabida ainda, nesta sede, a análise da alegação de nulidade das cláusulas do contrato de financiamento, haja vista que tal averiguação há de ser feita pelo Juízo da causa, após o estabelecimento do contraditório e do devido processo legal, e somente no feito principal poderá ser aquilatada.

Igualmente não se antevê o suposto desconhecimento da autora acerca da consolidação da propriedade e da consequente designação do leilão, mormente em face dos termos de sua petição protocolizada em 16/10/2015, onde expressamente requer a suspensão do leilão marcado para o dia 17/10/2015 (fls. 272/279).

Por derradeiro, a despeito do depósito judicial em 29/10/2015, no valor de R\$ 27.377,37 (fls. 295), conforme superveniente decisão publicada em 18/11/2015, o questionado imóvel foi arrematado em 17/10/2015, *verbis*:

"Nos termos do informado pela ré, o imóvel que constitui objeto da presente ação foi arrematado em 17/10/2015 (fls. 319/320). Firmado o contrato de financiamento em 07/06/2005, iniciou-se o inadimplemento em 07/08/2012, tendo se consolidado a propriedade em favor da ré em 19/02/2014.

A autora propôs a presente ação somente em 05/12/2014, com o objetivo de cumprir o contrato de forma diversa da originariamente pactuada.

Intimada a informar a atual situação do imóvel e o valor atualizado do débito, a ré comprovou já ter ocorrido a arrematação do bem, em 17/10/2015, bem como que o valor atualizado do débito é superior ao que a autora pretendia depositar judicialmente, com a finalidade de purgar a mora.

Ademais, o posicionamento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça tem sido no sentido de admitir a quitação do débito decorrente de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel, após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que anteriormente à arrematação do bem. (STJ, Terceira Turma, REsp nº 1.518.085/RS, Rel. Min. Marco

Aurelio Bellizze, j. 12/05/2015, DJ. 20/05/2015).

Dessa forma, nada a ser reconsiderado, devendo a autora informar, no prazo de 05 (cinco) dias, se houve decisão proferida nos autos do recurso de agravo de instrumento interposto (fls. 273/297).

Após, tornem os autos conclusos para prolação de sentença.

Int."

Portanto, tendo o depósito sido realizado somente após a arrematação do bem, em montante inferior ao valor atualizado do débito, não diviso plausibilidade no pleito "*para anular o leilão e a execução extrajudicial e seus efeitos*".

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inciso V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026304-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026304-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : WALTER ANDERSON JUNIOR
ADVOGADO : SP247305 MARIANNA CHIABRANDO CASTRO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00170269720154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WALTER ANDERSON JUNIOR em face de decisão que, nos autos da ação pelo rito ordinário proposta na origem, indeferiu o pedido liminar, por meio do qual se objetivava o pagamento integral da aposentadoria do autor, incluindo os proventos relativos ao período de insalubridade, proporção de 32/35, conforme Portaria n. 554.

Inconformado, o agravante sustenta que o ato de revisão da sua aposentadoria fere os princípios constitucionais da segurança jurídica, do direito adquirido, da isonomia e da irredutibilidade de vencimentos.

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.

Com efeito, observo que, no presente caso, o agravante, em função do quanto estabelecido pela Portaria IAPAS/SPDP n. 544, de 17 de novembro de 1987, passou a perceber adicional de insalubridade na base de 20% (vinte por cento), conforme documento acostado nesta sede à fl. 136.

Todavia, na data de 13/08/2014 a Seção Operacional de Gestão de Pessoas abriu processo administrativo com o fim de rever a aposentadoria concedida ao recorrente. Na oportunidade, ficou assentado que a atividade desenvolvida pelo agravante durante o período de 01/06/1981 a 30/09/1986 não justificaria a concessão do mencionado adicional (fl. 146). Em 15 de setembro de 2014, sobreveio a Portaria n. 496, tomando sem efeito a anterior Portaria n. 554 (fl. 154).

Traçado o contexto fático a envolver o agravante, cumpre salientar que a Administração Pública, no desempenho de suas funções e atribuições constitucionais, está autorizada a anular os atos administrativos que estejam eivados de vícios ou erros.

Nesse sentido, cito a Súmula n. 473 do Supremo Tribunal Federal:

"A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque dêles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."

Não há que se falar em direito adquirido à adicional de insalubridade ante a notícia de que as condições de trabalho ao tempo da prestação do serviço não justificavam a concessão do acréscimo. Entendimento contrário seria o mesmo que admitir a manutenção de adicional calcado em patente erro da Administração, inviabilizando a sua capacidade anular os próprios atos.

Por outro lado, é cediço que os atos administrativos gozam da presunção de legitimidade e veracidade que milita em seu favor, competindo ao administrado provar, por todos os meios em direito admitidos, que o conteúdo por eles veiculado não corresponde à realidade. *In casu*, as provas colacionadas pelo recorrente não tem o condão de afastar tal presunção.

Por fim, noto que a supressão do valor relativo ao adicional de insalubridade deu-se em 2014, e que a propositura da ação originária ocorreu apenas e tão somente 27/08/2015, o que por si só demonstra que o acréscimo de que se cogita aqui não é imprescindível ao autor/agravante, bem como a ausência do requisito relativo à urgência da providência liminar, essencial ao seu deferimento.

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 inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026472-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026472-7/SP

RELATOR	: Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	: INAP IND/ NACIONAL DE ARRUELAS DE PRESSAO LTDA e outros(as) : FRANCISCO VICARIA COLLADO falecido(a) : ANICE CATIB VICARIA
ADVOGADO	: SP130499 JOSE CARLOS RODRIGUES e outro(a)
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00066325620004036100 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA NACIONAL em face de decisão que, nos autos do executivo fiscal de origem, determinou a exclusão dos sócios da executada no polo passivo do feito.

Inconformada, a agravante alega que o não recolhimento das contribuições previdenciárias à Seguridade Social constitui afronta à lei, nos termos do artigo 135 do CTN, apta a ensejar o redirecionamento do feito.

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.

É que a pretensão da agravante esbarra, ao menos num juízo superficial e não exauriente, próprio deste momento processual, no disposto pela Súmula n. 430 do C. STJ, segundo a qual "*o inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Por outro lado, observo que a sociedade empresária foi submetida a processo de falência (fl. 167), o qual, como se sabe, constitui hipótese de dissolução regular da executada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

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, 25 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026560-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026560-4/SP

RELATOR	: Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
AGRAVADO(A)	: IND/ GRAFICA NAZARE LTDA
ADVOGADO	: SP012821 ACHILLES MADEU NETTO e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 05239834519914036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA NACIONAL contra a r. decisão que, nos autos do executivo fiscal de origem, indeferiu o pedido de redirecionamento do feito aos sócios da executada, sob o fundamento de que teria ocorrido a prescrição intercorrente.

Irresignada, a FAZENDA NACIONAL sustenta que a prescrição intercorrente não se operou no presente caso.

É o breve relatório.

Decido.

Nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

A teor da firme jurisprudência do C. STJ, o início da contagem do prazo prescricional em relação ao sócio ou responsável tributário pelo débito em cobrança se dá com a citação da empresa executada.

Tratando-se de crédito tributário em cobrança, como no caso em apreço, nos termos do artigo 174 do CTN, a prescrição é quinquenal. Portanto, na hipótese da citação do responsável tributário ocorrer após o transcurso de cinco anos da citação da empresa executada, exsurge a prescrição intercorrente.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO.

- 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco 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, DJe 08/03/2010)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO.

- 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.*
- 2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.*
- 3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.*
- 4. Recurso especial não provido."*

(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2010)."

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. prescrição intercorrente CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

- 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC.*
- 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*
- 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.*
- 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).*
- 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.*
- 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.*
- 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido de redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)*
- 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada."*

(EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)."

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. 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)."

No caso em apreço, observo que a citação válida da empresa executada ocorreu por Aviso de Recebimento em 09/06/1983 (fl. 11).

Por outro lado, o pedido de redirecionamento da execução contra o suposto responsável tributário somente foi protocolizado em 14/09/2011 (fl. 84), não tendo a agravante demonstrado a ocorrência de quaisquer causas interruptivas da prescrição legalmente previstas.

Assim, é de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente, no caso em exame.

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo, tal como autoriza o artigo 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Intime-se. Publique-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026588-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026588-4/SP

RELATOR	: Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	: ALINE AKEME HAGIWARA DA SILVA
ADVOGADO	: SP125927 MARCOS RODRIGUES
AGRAVADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP000086 SILVIO TRAVAGLI
AGRAVADO(A)	: CAIXA SEGURADORA S/A CAIXA SEGUROS e outros(as)
	: AGILITY IMOBILIARIA E ASSESSORIA LTDA
	: VALIANT EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
	: ARISTIDES GASPAR
	: SANDRA MARIA ARTHUSO GASPAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00172053120154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALINE AKEME HAGIWARA DA SILVA em face de decisão que, nos autos da ação pelo rito ordinário proposta na origem, indeferiu o pedido liminar, em que se objetivava determinação judicial para que as rés, ora recorridas, procedessem ao pagamento de aluguéis em valor estipulado nas mesmas proporções da parcela de financiamento fiduciário em R\$ 1.900,00, até o último de cada mês, sob pena de multa diária no importe de R\$ 1.000,00.

Inconformada, a agravante sustenta que os agravados se aproveitaram de sua boa-fé para negociar financiamento imobiliário no montante de R\$ 202.505,00. Todavia, segundo alega, o bem imóvel não apresenta o mínimo de condições de segurança e habitabilidade.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que a parte agravante é beneficiária da justiça gratuita (fl. 166), pelo que viável o conhecimento do presente recurso independentemente do recolhimento de custas referentes ao preparo e ao porte de remessa e retorno.

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 o Laudo de Avaliação acostado às fls. 62/84, em que se afirma a existência de graves vícios estruturais do imóvel financiado, a ponto de não oferecer condições mínimas de segurança e habitabilidade, constitui prova unilateral, a qual não infirma, por si só, convicção absoluta no sentido de que as alegações da autora, ora agravante, são de fato verdadeiras.

Tenho por recomendável que o mencionado laudo pericial, como bem assinalado pelo magistrado de primeira instância, seja submetido ao crivo do contraditório e da ampla defesa antes de qualquer providência judicial.

Por outras palavras, a verossimilhança das alegações da agravante deve ser melhor aferida por ocasião da fase de instrução do processo de origem.

A corroborar o posicionamento acima esposado, cito:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE PRODUTIVIDADE - TUTELA ANTECIPADA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PREVISTOS NO ARTIGO 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela, a existência de elementos probatórios capazes de convencer o juiz acerca do direito do autor, cumulada com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterizada pela necessidade urgente do postulante e possível ineficácia da sentença final (se procedente o pedido), ou que esteja evidenciado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

2. Na hipótese, analisando o conteúdo deste processo, observo que não se evidenciaram os requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela pretendida, porquanto da prova trazida a estes autos não emerge a nulidade dos procedimentos administrativos, de modo a determinar a suspensão da tramitação de tais processos.

3. É que a simples alegação de nulidade dos procedimentos administrativos, que classificaram o imóvel como grande propriedade improdutiva e descumpridor de sua função social não comprova qualquer irregularidade no ato em questão, na medida em que se trata de declaração unilateral, razão pela qual não se pode afirmar que a plausibilidade do direito invocado se evidencia.

4. O tema, assim, deverá ser mais bem analisado no decorrer da instrução processual, com a realização de provas periciais e a observância do contraditório.

5. E, se depende de provas a serem produzidas, à evidência que não há prova inequívoca capaz de caracterizar a verossimilhança das alegações da parte autora, ora agravante.

6. Releva observar, por outro lado, que o processo administrativo instaurado para apurar o grau de utilização do imóvel não se processou à revelia dos agravantes, que tiveram a oportunidade para defesa, inclusive contra o laudo nele juntado, conforme consta da prova que instrui o recurso, decorrendo, daí, que a conclusão do laudo, obtida através de vistoria local, há que ser preservada e, conseqüentemente, seus efeitos.

7. Agravo improvido."

(TRF-3; Agravo de Instrumento n. 0030431-75.2012.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Paulo Fontes; Quinta Turma; Data do Julgamento: 23/02/2015).

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS. RESPONSABILIDADE PELA SEGURANÇA E SOLIDEZ DA OBRA. FALTA DE PROVA DO FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO DA AUTORA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Nos termos do art. 1.245 do Código Civil de 1.916, vigente à época dos fatos, nos contratos de empreitada de edifícios e construções consideráveis, o empreiteiro de materiais e execução responde, durante cinco anos, pela solidez e segurança do trabalho realizado.

2. No caso em tela, a União não se desincumbiu do ônus de comprovar a existência de defeitos da obra que coloquem em risco sua solidez e segurança, a fim de configurar-se a responsabilidade da empreiteira-ré, nos termos do art. 1.245 do Código Civil de 1.916.

3. A perícia, realizada após os reparos levados a efeito pela empresa contratada, não permite concluir acerca da existência de vícios de construção que comprometam a solidez e segurança da obra. Indagado acerca dos defeitos que ensejaram a realização de reparos nas fundações da obra, o Sr. perito respondeu que não foi possível saber-se com rigor em que consistiram os defeitos, por não ter sido feita perícia no tempo oportuno.

4. Ou seja, a prova pericial carreada aos autos não é conclusiva acerca do estado da obra antes da realização de reparos, nada

mais havendo nos autos que possa comprovar as alegações da apelante lançadas pela União em sua peça proemial.

5. Além do laudo pericial há um ofício do Ministério do Exército afirmando que o pavilhão apresenta diversas fissuras localizadas em sua estrutura que poderão prejudicar a estabilidade e solidez da edificação. **Trata-se de documento unilateral, que não foi produzido sob o crivo do contraditório, e, portanto, não tem o condão de comprovar os fatos constitutivos do direito da autora.** Ademais, não conclusivo acerca dos defeitos relatados. Além disso, o depoimento testemunhal prestado por servidor, na condição de informante, não comprova o estado da obra antes da realização dos reparos.

6. Também não se pode considerar que houve reconhecimento do direito da apelante pelo simples fato de a apelada ter informado que não poderia atender à solicitação de realização de reparos na obra em virtude de dificuldades financeiras.

7. *Apelação e Reexame Necessário improvidos.*"

(TRF-3; Apelação Cível n. 0272419-49.1980.4.03.6100; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data do Julgamento: 07/12/2010).

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 inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026741-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026741-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : SERGIO LUIZ GONCALVES
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00218197920154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vieram os autos conclusos somente nesta data.

Primeiramente, considerando a notícia de leilão do imóvel, designado para o dia 17/11/2015, esclareça o agravante acerca de sua realização e eventual arrematação do bem, bem como de seu interesse no julgamento do presente recurso.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 14994/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015140-63.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.015140-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : PAULO WALTER DE SOUZA
ADVOGADO : LUCIANA FERREIRA GAMA PINTO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00151406320064036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL - SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PRESCRIÇÃO - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA.

I - O crime de sonegação de contribuição previdenciária (artigo 337-A do Código Penal), no que diz respeito à necessidade de produção do resultado para a consumação do crime, é de natureza material, de modo que a prescrição deve ser contada a partir da constituição definitiva do crédito tributário. Alegação de prescrição parcial rejeitada, pois o seu cômputo não pode ser realizado em relação a cada período.

II - Inaplicabilidade do princípio da insignificância, pois o valor do crédito tributário supera o montante de R\$ 20.000,00.

III - A fraude empregada na prática do crime de sonegação de contribuição previdenciária, violadora da boa-fé subjetiva, é incompatível com a excludente da culpabilidade decorrente da inexigibilidade de conduta diversa. Ressalva do entendimento pessoal do Relator.

IV - Prescrição rejeitada. Apelação da defesa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a alegação de prescrição parcial e negar provimento à apelação da defesa, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto da Senhora Juíza Federal Convocada Denise Avelar e pelo voto do Senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, este com ressalva de entendimento pessoal.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012259-35.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.012259-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARNEW SERVICOS LTDA -ME e outros(as)
: MARNEW CONSULTORIA CONTABIL
: PONTO 8 CONSULTORIA E TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA
: 3NET PROCESSAMENTO DE DADOS S/S LTDA -ME
: MARLENE DE GUSMAO DA SILVA SISTEMAS COMUNICACAO MGS
ADVOGADO : SP288973 GUILHERME SILVEIRA BRAGA
APELANTE : DANIEL DAVID XAVIER D OLIVEIRA
ADVOGADO : SP270981 ATILA PIMENTA COELHO MACHADO
APELANTE : ALESSANDRO RODRIGUES MELO
ADVOGADO : SP146174 ILANA MULLER
: SP345302 NATASHA DI MAIO ENGELSMAN
APELANTE : JUMPER BRASIL COM/ DE ELETRONICOS LTDA
: JORGETTE MARIA DE OLIVEIRA
: IBRATEC INSTITUTO BRASILEIRO DE TRABALHO E EDUCACAO CRISTA
: CESAR FRANCO COM/ DE LIVROS TECNICOS E SERVICOS
ADVOGADO : SP181191 PEDRO IVO GRICOLI IOKOI
APELANTE : CEAT CENTRO DE ATENDIMENTO AO TRABALHADOR
ADVOGADO : SP181191 PEDRO IVO GRICOLI IOKOI e outro(a)
APELANTE : ANA MARIA CESAR FRANCO
: JUMPER TECHNOLOGY COM/ E IMP/ DE ELETRONICOS
ADVOGADO : SP181191 PEDRO IVO GRICOLI IOKOI
APELADO(A) : Justica Publica

No. ORIG. : 00122593520134036181 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL - BUSCA E APREENSÃO - SEQUESTRO DE BENS - LEGALIDADE DA DECISÃO E DO MANDADO.

I - Recurso do CEAT não conhecido por irregularidade na representação processual. Demais recursos conhecidos, tendo em vista a existência de dúvida objetiva a respeito do seu cabimento.

II - Decisão impugnada que se encontra devidamente motivada, havendo descrição idônea a respeito do envolvimento dos requerentes na conduta delituosa, sendo razoável a constrição determinada diante das consequências do crime.

III - Mandados de busca e apreensão que atendem aos requisitos legais.

IV - Recurso interposto pelo CEAT não conhecido. Demais recursos conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer** do recurso interposto pelo **CEAT** e **negar provimento** aos **demais recursos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011857-51.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.011857-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CEAT CENTRO DE ATENDIMENTO AO TRABALHADOR
ADVOGADO : SP181191 PEDRO IVO GRICOLI IOKOI e outro(a)
APELADO(A) : Justiça Pública
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00118575120134036181 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. PEDIDO DE DESBLOQUEIO DE BENS. AUSÊNCIA DE PODERES PARA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL.

I - Os advogados que formularam o pedido de desbloqueio das contas bancárias da pessoa jurídica não possuem poderes para representá-la, o que evidencia a ausência de capacidade processual, conforme disposto nos artigos 13, 36 e 37 do Código de Processo Civil c.c. artigo 3º do Código de Processo Penal.

II - Em se tratando de pessoa jurídica de direito privado, o seu ato constitutivo deve dispor a respeito da direção da entidade, sendo que a eventual omissão deve ser suprida nos autos do pedido de nomeação de administrador judicial, não cabendo à anterior diretora, suspeita de inúmeras fraudes, outorgar poderes de que não mais dispõe, embora possa responder com o seu patrimônio pessoal em virtude da desconsideração da personalidade da pessoa jurídica, o que não se confunde com a sua extinção.

III - Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031729-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031729-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 30/11/2015 214/573

AGRAVANTE : SUELI AUXILIADORA MARGARIDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP109764B GERONIMO CLEZIO DOS REIS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00021614920144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. PENSÃO ESTATUTÁRIA. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA
I - Requisitos da liminar que se reconhece preenchidos em situação onde não consta ocupe a beneficiária cargo público permanente. Inteligência do art. 5º, parágrafo único, da Lei 3.373/1958.
II - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004296-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004296-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : WESLEY FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00018030720154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DA SAÚDE. LEIS 5.292/1967 E 12.336/2010.

I - Hipótese dos autos em que o impetrante obteve dispensa do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, regendo-se a matéria pelas disposições da Lei nº 5.292/67. Inaplicabilidade ao caso da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, que somente entrou em vigor na data de sua publicação, não podendo alcançar situações pretéritas.

II - Pacificado o entendimento de que não é possível a convocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários após a conclusão dos cursos se foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, na égide da Lei nº 5.292/67. Precedentes.

III - Agravo de instrumento 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, 16 de novembro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010195-97.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.010195-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : EMMANUEL PEREIRA DAS NEVES NETO
ADVOGADO : MS009053 FERNANDO MONTEIRO SCAFF e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00036063420154036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. CRITÉRIOS DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE.

I - Não cabe ao Poder Judiciário adentrar o mérito do ato administrativo para reexaminar o juízo de conveniência e oportunidade adotado pelo administrador. Precedentes.

II - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006703-84.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.006703-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP066423 SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO JANUARIO FALONE
No. ORIG. : 00067038420074036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA DECORRENTE DE RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

I - À falta de previsão legal, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário, devendo submeter-se a ação própria de conhecimento. Precedentes.

II - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004446-13.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.004446-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP066423 SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO GIOVANETTI
No. ORIG. : 00044461320124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA DECORRENTE DE RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

I - À falta de previsão legal, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário, devendo submeter-se a ação própria de conhecimento. Precedentes.

II - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000907-20.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.000907-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP066423 SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO CARLOS SANTANNA
ADVOGADO : SP258868 THIAGO BUENO FURONI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00009072020044036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DÍVIDA DECORRENTE DE RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.

I - Incabível o reexame necessário de sentença que extingue a execução fiscal sem exame do mérito. Precedentes.

II - À falta de previsão legal, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário, devendo submeter-se a ação própria de conhecimento. Precedentes.

III - Fixação de verba honorária em valor que se mostra adequado às exigências legais, deparando-se apto a remunerar condignamente o trabalho do advogado em feito que versa matéria que não é de maior complexidade.

IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação e recurso adesivo desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação e ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003997-78.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.003997-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : COMUNIDADE INDIGENA CURRAL DE ARAME e outro(a)
ADVOGADO : IVAN VIEGAS RENAUX DE ANDRADE e outro(a)
AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : IVAN VIEGAS RENAUX DE ANDRADE
AGRAVADO(A) : CASSIO GUILHERME BONILHA TECCHIO e outros(as)
: ADILSON ZARPELAO
: LAURO ZARPELAO
ADVOGADO : MS006810 JOSE CARLOS DE ALENCAR e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00036993520084036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CPC, ART. 557, §1º.

I - Na dicção da lei processual civil pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior bem como dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

II - O artigo 557 do CPC, ao conferir poderes ao relator para julgar recursos monocraticamente, não estabelece exigência de jurisprudência pacífica sobre as questões postas em juízo, o que exige sendo decisão motivada em jurisprudência dominante, conceitos estes que são diversos e não se confundem e por jurisprudência dominante entendendo-se a que prevalece no colegiado, ainda que encontre oposição em outros julgados. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Proferida a decisão com base no entendimento dominante dos Tribunais encerra-se a matéria no argumento de jurisprudência e descabem questionamentos à solução adotada.

IV - Deve o agravante enfrentar os fundamentos da decisão recorrida, fazendo alegações pertinentes e refutando o juízo de confronto do recurso ou da sentença com a jurisprudência dominante.

V - Decisão fundada em jurisprudência dominante do STJ e desta Corte e recurso que não demonstra fosse outra a orientação a ser aplicada no caso.

VI - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004948-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004948-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : MARIO FUKUI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP122835 DENISE PASSOS DA COSTA PLINIO e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP026929 PAULO KIYOKAZU HANASHIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00028757919994036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

I - Os juros moratórios incidem de forma automática sobre os cálculos atinentes à recomposição dos depósitos fundiários, independentemente de expressa previsão no título judicial, sob pena de se promover prejuízos aos fundistas e enriquecimento ilícito da ré, não havendo se falar em violação à "res judicata", consoante orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do C. STJ e desta E. Corte.

II - Em relação à incidência de expurgos inflacionários não se prescinde de pedido expresso na petição inicial do processo de conhecimento e da condenação determinando a incidência.

III - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029837-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029837-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP109712 FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro(a)
AGRAVADO(A)	: ZILDA SANTO ANTONIETE
ADVOGADO	: SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro(a)
PARTE AUTORA	: ALBERTO MARQUES MARRINHAS e outros(as) : HAMILTON BALESTERO TARIFA : LAERCIO DA SILVA PEREIRA : MERANDOLINO FARIA BORGES : PEDRO GONCALVES
ADVOGADO	: SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00135871119974036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DEPÓSITOS REALIZADOS PELA CEF EM VALORES MAIORES DO QUE O EFETIVAMENTE DEVIDO. DEVOLUÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CONSTATAÇÃO INEQUÍVOCA DO PAGAMENTO INDEVIDO.

I - Hipótese dos autos em que a CEF depositou na conta vinculada dos autores, em decorrência de condenação havida nos autos originários, valores maiores do que os efetivamente devidos.

II - Termo inicial do prazo prescricional contado a partir da constatação inequívoca de que o pagamento foi indevido.

III - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000830-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000830-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ODAIR DE SOUZA
ADVOGADO : SP305142 FABIANA NOGUEIRA NISTA SALVADOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00228021520144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. FGTS. SOBRESTAMENTO DO FEITO. NECESSIDADE DE SE DETERMINAR A CITAÇÃO VÁLIDA DA PARTE CONTRÁRIA PARA FORMAÇÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL E A PRODUÇÃO DOS EFEITOS INDICADOS NO ARTIGO 219 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - A suspensão do processo com base na decisão prolatada no Recurso Especial nº 1.381.683 - PE deve ser posterior à realização da citação válida, de modo que não fique impossibilitada a formação da relação processual e a produção dos demais efeitos nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. Precedentes.

II - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015702-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015702-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP327268A PAULO MURICY MACHADO PINTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : DENISE MARTIN CIMONARI
ADVOGADO : SP081767 MONICA ROSSI SAVASTANO e outro(a)
PARTE RÉ : ADILIO CIMONARI JUNIOR espolio
REPRESENTANTE : DENISE MARTIN CIMONARI
ADVOGADO : SP081767 MONICA ROSSI SAVASTANO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00228131520124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE. RESULTADO INFRUTÍFERO DOS LEILÕES REALIZADOS. OPORTUNIDADE DE ADJUDICAÇÃO NÃO APROVEITADA PELA CREDORA. INVIABILIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA HASTA.

I - Hipótese de dois leilões que restaram infrutíferos e de não concretização pela parte exequente de intenção de adjudicação manifestada nos autos.

II - Inviabilidade de realização de nova hasta por ser medida onerosa e ineficaz ao juízo.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40913/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005837-97.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.005837-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : LUIZ ALBERTO DA SILVA
APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00058379720124036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Verifico que a petição de fls. 420/421 foi subscrita por advogado que foi destituído da atuação nos presentes autos, conforme a r. decisão de fl. 397, razão pela qual não conheço do pedido ali formulado.

Dê-se vista à Defensoria Pública da União e ao Ministério Público Federal.

Em seguida, voltem conclusos.

São Paulo, 14 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40845/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023714-76.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.008669-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A) : PIERO GIORGIO VITTORIO MATUSSI
ADVOGADO : SP029534 ROBERTO FALECK
No. ORIG. : 95.00.23714-8 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial, tida por submetida, e apelação interposta pelo Banco Central do Brasil em face de sentença que julgou procedente o pedido contra si formulado em ação ordinária de cobrança, e julgou extinto o feito sem resolução do mérito em relação à União Federal.

A demanda tem por objeto a cobrança de diferenças de remuneração sobre o saldo boqueado de caderneta de poupança (IPC de 84,32% para março/90, 44,80% para abril/90 e 21,87% para fevereiro/91).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta e. Corte.

Em sessão realizada em 25 de agosto de 1999 esta colenda Turma julgou a apelação do BACEN e a remessa oficial, tida por submetida.

Os autos retornaram à instância de origem, onde se verificou a existência de inexatidão material e contradição no acórdão e vício na publicação, que impossibilitavam o cumprimento do julgado.

Diante do impasse entre autor e réu, o d. Juízo *a quo* remeteu os autos a esta e. Corte para apreciação dos vícios apontados.

O primeiro julgamento foi anulado por esta e. Terceira Turma em Questão de Ordem, pelo que o recurso de apelação e a remessa estão novamente submetidos a julgamento na presente oportunidade.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porquanto a matéria restou sedimentada pela Jurisprudência dos Tribunais Superiores e desta Corte em sentido contrário ao lançado na r. sentença apelada.

A demanda tem por objeto a cobrança de diferenças de remuneração apenas sobre o saldo **bloqueado** de caderneta de poupança, por ocasião dos planos econômicos Collor I e II. Pleiteia o autor a aplicação dos índices de 84,32% para março/90, 44,80% para abril/90 e 21,87% para fevereiro/91.

Cumpra consignar que o sobrestamento determinado pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários n.ºs 591.797 e 626.307, em que se discute a aplicação de índices expurgados advindos dos planos econômicos Bresser, Verão, Collor I e Collor II, diz respeito exclusivamente aos saldos **não bloqueados** de cadernetas de poupança. Destarte, por versar sobre saldos bloqueados, o presente feito não foi atingido pelo sobrestamento.

A apelação do Banco Central e a remessa oficial comportam integral provimento.

Consoante jurisprudência remansosa, depois da transferência dos ativos financeiros ao Banco Central do Brasil, deve ser aplicado o índice legal para a remuneração dos valores bloqueados: inicialmente, o BTNF, nos termos do § 2º, do artigo 6º, da Lei n. 8.024/1990 (AgREsp 297693/SP, DJ 18/02/2002, Relatora Min. Eliana Calmon) e, posteriormente, a TRD, por força da Medida Provisória nº 294/1991, publicada em 01/02/1991, convertida na Lei nº 8.177/1991 (art. 7º).

Saliente-se que o Supremo Tribunal Federal afastou a inconstitucionalidade do artigo 6º, § 2º, da Lei nº 8.024/90, editando a Súmula nº 725 com o seguinte teor:

"SÚMULA 725/STF - É constitucional o § 2º do art. 6º da lei 8024/1990, resultante da conversão da medida provisória 168/1990, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo plano Collor I".

Com lastro no entendimento sumulado do STF, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial nº 1.070.252, submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento, já pacificado no âmbito de suas Turmas, de que após a transferência dos valores bloqueados ao BACEN, incide o BTNF, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. PLANO COLLOR. CRUZADOS NOVOS RETIDOS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 168/90 E LEI Nº 8.024/90. LEGITIMIDADE PASSIVA 'AD CAUSAM' DO BACEN. CORREÇÃO MONETÁRIA. BTNF. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. NÃO CONFIGURADA.

1. (...) Omissis

3. O IPC é o índice a ser utilizado para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência destes para o BACEN, sendo certo que após a data da referida transferência, e no mês de abril de 1990, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena, incide o BTNF, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei 8.024/90. Precedentes do STJ: REsp 692.532/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 10/03/2008; AgRg nos EDcl no Ag 484.799/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 14/12/2007 e AgRg no Ag 811.661/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 31/05/2007.

4. O Pleno do Supremo Tribunal Federal afastou a inconstitucionalidade do art. 6º, § 2º, da lei supracitada, instituidora do plano Collor (precedentes: AgRg no Ag 706.995 - SP, DJ de 20 de fevereiro de 2006; REsp 637.311 - PE, DJ de 28 de novembro de 2005; REsp 652.692 - RJ, DJ de 22 de novembro de 2004).

5. Os Embargos de Declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC.

6. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1070252/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 27/05/2009, DJe 10/06/2009, grifei)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Tribunal Regional:

PROCESSUAL CIVIL. ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. PLANO COLLOR. LEI 8.024/90. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALDOS BLOQUEADOS. APLICABILIDADE DO ÍNDICE LEGAL. SÚMULA 725 DO STF. PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.

1. Os embargos infringentes foram interpostos anteriormente à vigência da Lei n.º 10.352/2001, pelo que devem ser admitidos

por força do princípio *tempus regit actum*. Precedentes: STJ, 4ª Turma, REsp n.º 472.565/MS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 06.02.2003, DJU 31.03.2003, p. 233; TRF3, 2ª Seção, ELAC n.º 1999.03.99.082243-0, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 06.08.2002, DJU 20.11.2002, p. 161.

2. A divergência objeto dos presentes embargos restringe-se ao mérito do pedido, pertinente a diferenças de correção monetária de ativos financeiros bloqueados por força da Medida Provisória n.º 168/90, posteriormente convalidada na Lei n.º 8.024/90, em relação aos meses de abril e maio de 1990 e de fevereiro de 1991.

3. Restou sedimentado na jurisprudência o entendimento de que é incabível a correção monetária dos valores bloqueados por força da MP 168/90, posteriormente convalidada na Lei n.º 8.024/90, com base no IPC. Aplicabilidade de índice de correção monetária legal (BTNF). Súmula n.º 725 do STF. Precedentes: STJ, Tribunal Pleno, v.u, RE-206048/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 19.10.01; TRF-3, 2ª Seção, AC n.º 324842, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 18.11.03, DJ 15.01.04; TRF-3, 2ª Seção, AC n.º 453835, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 21.10.03, DJ 15.01.04.

4. Os artigos 12 e 13 da Lei n.º 8.177/91, não declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, dispõem que os índices de correção monetária a serem aplicados sobre ativos financeiros mantidos em caderneta de poupança nos meses de fevereiro e março de 1991 devem ser calculados pela TRD. Precedente: TRF-3, 6ª Turma, AC n.º 784476, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, v. u., j. 19.11.03, DJ 05.12.03.

5. Nos limites da divergência e do pleiteado nos presentes embargos, quanto ao mérito, deve prevalecer o voto vencido da E. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que dava provimento à apelação do Banco Central do Brasil e à remessa oficial, tida por interposta.

6. Considerando que os autores restaram totalmente sucumbentes na demanda, a eles devem ser carregadas as verbas decorrentes da sucumbência. Segundo reiterados precedentes da C. Sexta Turma deste Tribunal, os honorários advocatícios devem ser fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, devidamente corrigidos.

7. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, AC 0602746-73.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 07/02/2006, DJU DATA:27/03/2006)

PROCESSUAL CIVIL. ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATIVOS FINANCEIROS. LEGITIMIDADE PASSIVA. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO 3º DO CPC. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. VALORES DISPONÍVEIS. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INAPLICABILIDADE DO IPC DE JANEIRO A MARÇO DE 1991. VALORES BLOQUEADOS.

1. Sujeita-se ao reexame necessário a sentença proferida contra a Fazenda Pública, diante da impossibilidade de ser averiguado o valor em discussão, nessa oportunidade, conforme art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

2. O Banco Central do Brasil é parte passiva legítima para responder pela correção monetária dos valores bloqueados (ERESP 167544), no entanto, para os valores disponíveis em contas de poupança são legitimadas as instituições financeiras depositárias (REsp 152611).

3. Sentença em desconformidade com os artigos 128 e 460 do CPC, ao silenciar quanto ao pedido relativo aos valores disponíveis nas contas de poupança.

4. Irrelevante a falta de prévia interposição de embargos de declaração da sentença, bastando para o reconhecimento da omissão a demonstração de inconformismo da apelante com o julgado de primeiro grau, por meio do recurso ora examinado.

5. Embora aplicável o art. 515, § 3º, do CPC, extingue o processo sem exame de mérito do pedido relativo aos saldos disponíveis, porquanto a Justiça Federal é incompetente para conhecer do pedido de diferença de correção monetária em face das instituições financeiras de caráter privado, a teor do art. 109 da Constituição da República, tratando-se de incompetência absoluta a ser declarada de ofício, nos termos do artigo 113 do Código de Processo Civil. Precedente da Turma.

6. Apelação do BACEN parcialmente conhecida, em observância aos limites da lide posta.

7. Aos valores bloqueados devem ser aplicados os índices legais: BTN e TRD. (Súmula 725 do Supremo Tribunal Federal, AGRESP 297693/SP. Improcedência do pedido.

8. Sucumbência da parte autora.

9. Apelação do BACEN, parcialmente conhecida e, nessa parte provida. Remessa oficial, tida por ocorrida, provida. Apelação da parte autora prejudicada.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0002745-06.1996.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 13/09/2006, DJU DATA:25/10/2006)

Portanto, é improcedente o pedido de incidência do IPC na correção dos valores bloqueados.

Quanto aos honorários advocatícios, assevero que seu arbitramento impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do patrono, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as peculiaridades a ela inerentes.

Aplica-se, assim, a regra prevista no § 4º do artigo 20 do CPC, porquanto se trata de ação em que não houve condenação.

Nessas condições, arbitro a verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais), considerando os critérios a que se refere o art. 20, §§4º e 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **dou provimento à apelação e à remessa oficial**, tida por submetida, para julgar improcedentes os pedidos formulados na inicial e condenar o autor ao pagamento de honorários aos patronos do Banco Central do

Brasil, nos termos da fundamentação.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002266-51.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.002266-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : NAHOR LARGHI CAMPOS
ADVOGADO : SP100628 RUBENS LEAL SANTOS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00022665120124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 9/2/2012, face ao Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo, para eximir o impetrante do pagamento do Imposto sobre a Renda sobre os valores recebidos a título de FGTS, férias vencidas e proporcionais, aviso prévio indenizado, multa rescisória (artigo 477 da CLT) e juros, em razão de reclamação trabalhista que tramitou perante a 11ª Vara do Trabalho de São Paulo, sob o nº 02684200301102008. Por outro lado, requer autorização para a inclusão das citadas verbas como "rendimentos isentos ou não tributáveis" na declaração do Imposto de Renda do respectivo ano calendário. Atribuído à causa o valor de R\$ 5.841,76.

O exame da medida liminar foi postergado para depois da apresentação das informações (fl. 115).

Após a apresentação das informações (fls. 123/128), sobreveio decisão que deferiu a liminar (fls. 129/133), inconformada com tal decisão a União interpôs agravo de instrumento (fls. 144/153).

O Ministério Público Federal juntou seu parecer (fls. 157/158), posteriormente foi proferida sentença que concedeu a segurança, "para afastar a exigência de imposto de renda sobre as seguintes verbas decorrentes de reclamação trabalhista autuada sob o nº 02684.2003.011.02008, em trâmite perante a 11ª Vara do Trabalho de São Paulo: Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, férias vencidas e proporcionais, aviso prévio indenizado, multa rescisória (artigo 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT) e juros de mora." Por conseguinte autorizou a inclusão das mencionadas verbas como "rendimentos isentos ou não tributáveis" na declaração de ajuste anual do Imposto de Renda (fls. 160/170).

Apela a União, pugnano pela reforma da sentença, sustentando a legalidade e constitucionalidade da exação do imposto de renda, a exceção do aviso prévio (fls. 184/190).

O contribuinte apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento da apelação (fls. 196/211).

Vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito (fls. 217/219).

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 a analisar a ação.

Preambularmente, assinalo que o impetrante, ora apelante, visou com a presente impetração afastar a exação do Imposto de Renda, sobre as verbas recebidas em reclamação trabalhista.

A matéria limita-se à verificação da natureza jurídica dos valores recebidos sob o rótulo de "verbas trabalhistas", perfilando-se seu alcance e conseqüente ingerência ou não no conceito de renda, preceituada no artigo 153, III, da Constituição Federal e artigo 43 do Código Tributário Nacional.

Nesse passo, assevero no que tange ao FGTS e ao aviso prévio, que a teor do artigo 39, XX, do Decreto 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda) c.c artigo 6º, V, da Lei nº 7.713/88, tais verbas são isentas da exação do Imposto de Renda. Portanto, estas verbas não sofrem a incidência do Imposto de Renda, pouco importa a razão em que foram pagas, entendimento pacífico na jurisprudência e que foi sintetizado, nesta Turma, no julgamento da Apelação/Reexame Necessário nº 00038717120134036108 - APELREEX 2042907, cuja relatoria coube ao Desembargador Federal CARLOS MUTA, julgado em 11/6/2005 e publicado no e-DJF3 Judicial de 16/06/2015.

Por outro lado, em relação férias vencidas, curvo-me ao entendimento pacificado no âmbito das 1ª e 2ª Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sintetizado na Ementa do RESP n.º 274445/SP, Rel. Ministro Franciulli Netto, DJ. 04/03/2001, segundo o qual estando impossibilitada o seu gozo in natura a sua conversão em pecúnia não modifica a sua natureza indenizatória. Ademais como observou o Ministro Hélio Mosimann na relatoria do Ag. 157.735-MG, publicado no DJ. de 05.03.98, "o que afasta a incidência tributária não é a necessidade do serviço, mas sim o caráter indenizatório das férias, o fato de não podermos considerá-las como renda ou acréscimo pecuniário". Portanto, no presente caso o impetrante teve suas férias indenizadas, configurando a hipótese preceituada pela Súmula nº 125 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, cujo verbete transcrevo:

O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.

No que tange às férias proporcionais, assevero que passo a seguir o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, exarado no Recurso Especial nº 1111223, o qual foi proferido nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Assim, as citadas verbas possuem a mesma natureza indenizatória da hipótese contida na citada Súmula, pouco importando que o impetrante não havia completado o período aquisitivo para o seu gozo, portanto não sofrem a incidência do imposto de renda.

No que diz respeito à multa rescisória (artigo 477 da CLT), tal verba possui nítido caráter indenizatório, pois esta visa recompor o prejuízo daquele que perdeu injustamente o seu emprego, que na verdade era seu maior patrimônio, pois lhe permitia ter condições dignas de vida.

Por fim, no que tange aos juros de mora em reclamação trabalhista, observo que esta ação foi ajuizada em razão de rescisão do contrato de trabalho imotivado, ocorre que a jurisprudência entende de forma pacífica que no caso de ação intentada por dispensa imotivada não incide imposto de renda sobre os juros de mora, conforme consta do julgado no da Apelação/Reexame Necessário nº 00038717120134036108 - APELREEX 2042907, cuja relatoria coube ao Desembargador Federal CARLOS MUTA, julgado em 11/6/2005 e publicado no e-DJF3 Judicial de 16/06/2015.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, *caput*, Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, mantendo o julgado contido na sentença.

P. R. I.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010327-61.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.010327-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: YGB IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO	: SP163549 ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00103276120134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal previsto no artigo 557, do Código de Processo Civil, interposto por YGB INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA. contra decisão monocrática que acolheu em parte embargos de declaração, tão somente para corrigir o erro material constante da decisão embargada, que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento à apelação da UNIÃO FEDERAL e à remessa oficial, no bojo de Mandado de Segurança, objetivando a exclusão do valor do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como a compensação dos valores devidos.

Irresignada, a agravante, com base em precedentes dos Tribunais pátrios e na legislação de regência, pugna pelo afastamento da decisão recorrida, visto entender que a parcela relativa ao ICMS não constitui faturamento e, portanto, não há que ser tributada da forma pretendida pelo fisco.

É o relato do essencial.

Decido.

Em razão da faculdade veiculada pelo artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, entendo ser o caso de reconsiderar a decisão agravada.

Com efeito, não se olvide que a discussão em apreço - inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - vem de longa data. As considerações sobre o assunto são infindáveis e a matéria passa ao largo de estar pacificada, muito embora exista, sobremaneira no Supremo Tribunal Federal, recente sopro de inclinação pela não inclusão do ICMS na base de cálculo das referidas contribuições, conforme abaixo colaciono:

TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da cofins, porque estranho ao conceito de faturamento. (RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

Ressalto que o RE 240.785/MG acima ementado, Recurso Extraordinário no qual se consignou a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, não foi julgado na forma de repetitivo.

Todavia, o julgado é claro indício de mudança no posicionamento da Corte Superior que, embora de composição diversa da atual à época do julgamento, trouxe inclinação pró-contribuinte nesta discussão que perdura por anos.

O principal fundamento é o de que a base de cálculo da COFINS (o que se estende ao PIS) não pode extravasar o faturamento (artigo 195, I, "b", CF) que é, em última análise, o valor do negócio, a parcela percebida com a operação mercantil.

De fato, no meu sentir, o valor do faturamento diz respeito à riqueza própria, sendo que o ICMS é riqueza atinente à unidade da federação (Estados). Se, por um lado, o ICMS é repassado ao consumidor final, e, por tal motivo, consta na fatura, por outro não é possível que se considere faturamento tendo em vista que o montante auferido é, em verdade, um ônus a ser repassado à unidade da federação.

Tenha-se em mente, ademais, conforme inclusive proclamado pela Corte Suprema, que deve ser afastada a possibilidade da lei tributária conferir a conceitos não tributários, como é o caso do faturamento, interpretação que os estenda a fins arrecadatórios.

No bojo do julgado em comento restou expressamente consignado, pelo Ministro Relator, que: "*Há de se atentar para o princípio da razoabilidade, pressupondo-se que o texto constitucional mostre-se fiel, no emprego de institutos, de expressões e de vocábulos, no sentido próprio que eles possuem, tendo em vista o que assentado pela doutrina e pela jurisprudência*". Confira-se, a respeito, a elucidativa redação do artigo 110, do Código tributário Nacional.

Art. 110. A lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal, pelas Constituições dos Estados, ou pelas Leis Orgânicas do Distrito Federal ou dos Municípios, para definir ou limitar competências tributárias.

Assim, inviável incidirem PIS e COFINS sobre a parcela relativa ao ICMS, pois: a) o ICMS não constitui faturamento; b) a lei e o intérprete tributário não devem modificar, em adequação a interesse fiscais, conceitos não tributários.

Este Tribunal Regional Federal da Terceira Região, em algumas oportunidades, pela mesma vereda, já caminhou:

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONCEITO. ICMS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Os conceitos de faturamento e de receita, para fins tributários, já foram fixados pelo Supremo Tribunal Federal, que considerou que por faturamento não se há de entender apenas aquilo que decorre de venda a prazo, em que são emitidas faturas (conceito do direito mercantil), mas também a totalidade da "receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza" (RE 150.164-1-PR e ADC -1-1). 2. A inclusão na base de cálculo dos tributos de elemento econômico estranho à venda de mercadorias, de mercadorias e serviços ou de serviços é prática que importa em afronta à própria Constituição Federal. 3. Ainda que se considere a base de cálculo imposta pelas Leis nºs. 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, deve-se ponderar que, diante dessa realidade legislativa, autorizada, em relação aos dois últimos diplomas, pela nova dicção do artigo 195, inciso I, alínea b da Constituição (conforme redação atribuída pela Emenda Constitucional nº 20/98), subsiste a natureza de tributo do ICMS e, como tal, não pode ser

compreendido como receita. 4. O Supremo Tribunal Federal, ao tratar precisamente acerca desse tema, firmou posição por ocasião do julgamento do RE nº 240.785, precedente que entendo plenamente aplicável à espécie. 5. Agravo legal a que se dá provimento para reconhecer a inexigibilidade da incidência das contribuições PIS e COFINS sobre a parcela atinente ao ICMS e o direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos. (AMS 00039464420134036130, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A novel jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. 2. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro. 3. Agravo interno desprovido. (AI 00270421420144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Impera ressaltar, outrossim, que pende de julgamento Ação Direta de Constitucionalidade - a ADC 18/DF, no bojo da qual é possível a análise da matéria no abstrato controle de constitucionalidade, com efeito vinculante e *erga omnes*. Igualmente, o RE 574.706/PR, este a ser julgado na forma de recurso repetitivo, pende, até o momento, de apreciação pela Suprema Corte, havendo possibilidade não remota de que o entendimento aqui proferido venha a prevalecer.

Por derradeiro, e não de somenos importância, tenha-se em vista que este Julgador não descuidou em trazer que o Superior Tribunal de Justiça continua, por ora, tendente a decidir pela inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Todavia, com o julgamento do RE nº 240-785/MG, o STF entendeu que a matéria é de ordem constitucional sendo, desse modo, o tribunal responsável por dar a última palavra sobre o assunto.

E, nessa esteira, o próprio STJ, em aparente contradição, já decidiu de modo a ratificar a posição do Supremo Tribunal Federal quanto ao caráter constitucional da matéria, circunstância que afasta a competência daquele em tal tocante. Doravante, trago à lume julgado apto a corroborar o quanto sobredito:

TRIBUTÁRIO. PRETENSÃO DE EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. CONCEITO CONSTITUCIONAL DE RECEITA E FATURAMENTO. VIA INADEQUADA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO.

*1. A jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça - a discussão referente ao conceito de faturamento e receita bruta -, notadamente no que se refere à definição da base de cálculo, implica análise de matéria constitucional, o que é vedado nesta Corte Superior, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.
2. Verifica-se, pois, que a Corte de origem analisou a matéria à luz dos art. 195, I, "b", e 154, I, ambos da Constituição Federal. Agravo regimental improvido.
(AgRg no AREsp 706.163/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 26/08/2015)*

Assim, com base na fundamentação exposta, o agravo legal comporta provimento.

Ante o exposto, em juízo de retratação, dou provimento ao agravo legal para restabelecer a decisão apelada e, portanto, excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, permitindo a compensação tal como lançada em sentença.

Custas *ex lege*. Condenação em honorários não fixada tendo em vista o teor do artigo 25, da Lei 12.016/2009.

Comuniquem-se. Intimem-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009759-45.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009759-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO(A) : EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA e filia(l)(is)
: EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA. filial
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
APELADO(A) : EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA. filial
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
APELADO(A) : EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA. filial
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
APELADO(A) : EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA. filial
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
APELADO(A) : EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA. filial
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
APELADO(A) : EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA. filial
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
APELADO(A) : EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA. filial
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
APELADO(A) : EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA. filial
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00097594520134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação à sentença em mandado de segurança objetivando excluir o ICMS e o valor das próprias contribuições do PIS/COFINS da base de cálculo da Contribuição ao Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS em operações de importação (art. 7º, I, da Lei 10.865/04), para fins de compensação.

A sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, nos termos do art. 269, I, do CPC, após acolhimento parcial de embargos declaratórios, *"para afastar a exigência da inclusão do ICMS e das próprias contribuições, da base de cálculo da contribuição para o PIS - Importação e da COFINS - Importação reconhecendo o direito das impetrantes à compensação dos valores indevidamente retidos nos últimos 05 anos anteriores ao ajuizamento desta demanda, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, corrigidos desde a data de cada pagamento indevido pela taxa SELIC.*

Sentença dispensada do reexame necessário pois proferida com fundamento no julgamento do Recurso Extraordinário, RE nº 559.937/RS, Plenário do STF, em sede de repercussão geral, nos termos do disposto no parágrafo 3º, do artigo 475, do Código de Processo Civil".

Apelou a União, alegando, em suma: **(1)** *"incabível a pretensão do autor em ver restituídas quantias recolhidas em data anterior a 5 anos da propositura da presente ação"*, uma vez vigorando a Lei Complementar nº 118/2005, que alterou o CTN; **(2)** *presumem-se constitucionais as leis e atos do Poder Público, que somente deverão ter seus atos invalidados diante de flagrante e indiscutível inconstitucionalidade;* **(3)** *não prospera a tese de inconstitucionalidade da Lei 9.718/98 por violar o disposto no artigo 195, I, da CF, uma vez que o ICMS sempre integrou o preço da mercadoria vendida e do serviço prestado, nos moldes dos artigos 2º, I, e § 7º, do Decreto-lei nº 406/68, 13, I, II, III e § 1º, I, da Lei Complementar 87/96;* **(4)** *não existe ofensa ao princípio da capacidade contributiva, pois o ICMS é uma imposto indireto que cabe ao consumidor final suportar, de modo que o encargo não é da empresa e somente poderá ser excluído da receita bruta mensal, base de cálculo da COFINS, "quando for cobrado pelo contribuinte substituto como antecipação do devido pelo contribuinte substituído, nos termos do que dispõe o art. 3º, § 2º, I, da Lei nº 9.718/98";* **(5)** *é pacífico o entendimento, nos tribunais pátrios, que o ICMS compõem a base de cálculo da COFINS;* **(6)** *no julgamento da ADC nº 1-1 entendeu-se que faturamento corresponde à receita bruta, tal como se entende dos termos do art. 2º da Lei Complementar nº 70/91, o que foi repetido no art. 3º da lei nº 9.715/98;* **(7)** *a base de cálculo da contribuição ao PIS/PASEP e para a COFINS teve por única inovação pela Lei 9.718/98, ora atacada, a inclusão de ingressos antes não considerados em sua formação, como no caso das receitas financeiras, sem que isso implique em abandono das fontes de financiamento da seguridade social ou criação de outra diversa da já existente;* **(8)** *a "Emenda Constitucional (EC) nº 20, de 15 de dezembro de 1998, fez consagrar a unidade conceitual (no direito tributário) existente entre receita bruta e faturamento, colocando pá de cal na questão";* **(9)** *inexiste violação aos princípios da capacidade contributiva e do não-confisco;* **(10)** *não descaracteriza a natureza de custo componente do preço da mercadoria ou do serviço o fato do ICMS ser recolhido aos cofres públicos estaduais, como é o caso de outros tributos que também compõe os custos e são destinados a pessoas jurídicas de direito público;* **(11)** *o STF já definiu no julgamento do RE 212.209/MG que um tributo pode fazer parte da base de cálculo do mesmo tributo ou de outro tributo, eis que se trata de custo que compõe o valor da mercadoria ou da prestação do serviço, motivo pelo qual o provimento do presente recurso implicará a mudança de entendimento inclusive quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do próprio ICMS;* **(12)** *"não há nenhuma relação do julgamento que em novembro de 2005 considerou inconstitucional a ampliação da base de cálculo da COFINS pela Lei nº 9.718/98 com o presente julgamento, pois enquanto naquele caso se tratava da ampliação da base de cálculo, neste se trata de restringir a base de cálculo existente desde a LC 70/91".*

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o MPF pelo desprovimento da apelação.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cumpra esclarecer que não se encontram presentes os requisitos de admissibilidade do presente recurso, pois as respectivas razões estão dissociadas do que efetivamente decidido pela r. sentença, uma vez que toda a sua fundamentação é dirigida à constitucionalidade da

inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, enquanto que se julgou procedente o pedido, pela inconstitucionalidade da inclusão do ICMS, e do próprio PIS/COFINS, na base de cálculo das referidas contribuições incidentes na importação de bens e serviços, nos moldes do art. 7º, I, 2ª parte, Lei nº 10.865/2004, fixando-se critérios de compensação nos moldes da Lei 10.637/2002, respeitada a prescrição quinquenal, nos moldes do decidido nos Embargos Declaratórios em Recurso Extraordinário nº 559.937, pela Excelsa Corte.

Ora, o recurso devolve à instância revisora o exame das questões suscitadas e discutidas, desde que os fundamentos de fato e de direito da ação venham deduzidos nas razões do recurso, explicitando os limites da controvérsia e demonstrando, por outro lado, a partir do exame crítico da decisão ou sentença, os pontos que ensejam a reforma preconizada. Os requisitos recursais de adequação, pertinência, e fundamentação, entre tantos outros, convergentemente destinados a conferir objetividade e lógica ao julgamento, não permitem o processamento de recurso que, na sua íntegra ou em relação a qualquer tópico específico, contenha razões remissivas a peças processuais que foram anteriormente produzidas, ou cujos fundamentos, embora explicitados, não enfrentem, por estarem dissociados ou serem genéricos, a motivação essencial em que se amparou o silogismo da sentença: a violação de tais preceitos recusa validade à premissa legislativa de que cada ato processual é autônomo e deve estar, sobretudo, logicamente inserido no contexto da complexidade que caracteriza o processo judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016314-10.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.016314-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : VALERIA CINQUAROLI
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
PROCURADOR : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00163141020154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação de habilitação de crédito/liquidação por artigos, de forma preventiva, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, CPC, em face da Caixa Econômica Federal, decorrente de crédito fixado em sentença proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, que tramitou pela 16ª Vara Cível da Capital.

Alegou, em suma, a autora/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros, porém postularam: (1) o resguardo do direito decorrente de ação originária, enquanto não se define a controvérsia quanto ao termo inicial dos juros; e (2) após a citação, o imediato sobrestamento da ação até decisão final do RE 626.307, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença concedeu os benefícios da Justiça Gratuita, e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com esteio nos artigos 295 e 267, VI, CPC (por inadequação do procedimento, falta de interesse processual da autora, inaplicabilidade da liquidação por artigos à hipótese dos autos, e ausência de comprovação da autora para promoção do cumprimento provisório de sentença que demandaria, inclusive, a prestação de caução, nos termos do artigo 475-O, CPC), sem condenação em verba honorária, vez que ausente citação da ré.

Apelou a autora/exequente, requerendo a remessa dos autos à origem para permitir a emenda à inicial (artigo 284, CPC), para juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pela citação do apelado, sobrestando-se o feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I c/c artigo 475-N, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão, 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.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que naqueles autos é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujutiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos qualquer prova de que a autora/exequente se encontram sujeitos ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possam ser beneficiários da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, pelo Juízo Federal 16ª Vara Cível da Capital, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002688-21.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.002688-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : JERONIMO DE PAULA FILHO e outros(as)
: EDELA MORELLI DE PAULA
: EDELA ELOISA DE PAULA
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00026882120154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação de habilitação de crédito/liquidação por artigos, de forma preventiva, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, CPC, em face da Caixa Econômica Federal, decorrente de crédito fixado em sentença proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, que tramitou pela 16ª Vara Cível da Capital.

Alegaram, em suma, os autores/exequentes, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros, porém postularam: (1) o resguardo do direito decorrente de ação originária, enquanto não se define a controvérsia quanto ao termo inicial dos juros; e (2) após a citação, o imediato sobrestamento da ação até decisão final do RE 626.307, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

Após terem sido acolhidos embargos de declaração para concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, a sentença julgou extinto o

processo sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir dos exequentes, sem condenação em verba honorária. Apelaram os autores/exequentes, requerendo a remessa dos autos à origem para permitir a emenda à inicial (artigo 284, CPC), para juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pela citação do apelado, sobrestando-se o feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão, 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.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que naqueles autos é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujutiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJP/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos qualquer prova de que os autores/exequentes se encontram sujeitos ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possam ser beneficiários da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, pelo Juízo Federal 16ª Vara Cível da Capital, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002436-59.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.002436-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : RST FABRICACAO E COM/ DE ARTEFATOS DE PAPEIS LTDA
ADVOGADO : SP199828 MARCELO GOMES DE MORAES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00024365920134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, sem condenação em verba honorária, mantido o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, nos termos da Súmula 168/TFR.

Apelou a embargante, alegando, em suma: (1) inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS; (2) direito à

redução da multa moratória; e (3) inclusão indevida do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 em detrimento da regra de sucumbência da legislação processual civil.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da parcial procedência das alegações deduzidas, conforme demonstrado nos tópicos de análise em seqüência.

(1) A inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS

Com efeito, encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014, assim ementado:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

Assim decidiu a Segunda Seção desta Corte, *verbis*:

RE 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. p/ acórdão Des. Fed. CARLOS MUTA, DJe 14/11/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG). 2. Embargos infringentes desprovidos."

Cabe acrescentar que a orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94:

AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte. II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final. III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762). V - Agravo regimental provido."

(2) O percentual e a função da multa moratória legalmente fixada

A jurisprudência firmou entendimento sobre a matéria, afastando a inconstitucionalidade do percentual da multa moratória fixada pela legislação, forte na exegese de que, à luz do princípio da vedação ao confisco e capacidade contributiva, o tributo, propriamente dito, não se confunde com a multa moratória, pois o primeiro é conceituado como obrigação legal, que tem como característica fundamental justamente não corresponder a sanção de ato ilícito (artigo 3º, CTN), enquanto o segundo é, por definição, a penalidade pecuniária aplicada por infração à legislação fiscal.

É essencial notar que o artigo 113, § 1º, do CTN, não confunde tais conceitos, mas apenas equipara o seu tratamento com alcance e para efeito específico, conforme ensina a doutrina especializada (Código Tributário Nacional, Coordenador WLADIMIR PASSOS DE FREITAS, Ed. RT, 1999, p. 478), o que permite assentar a idéia-matriz de que o princípio do não-confisco tem incidência delimitada à esfera do tributo, propriamente dito.

Neste sentido os seguintes julgados:

- RE nº 470.801, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ de 24.11.05, p.24: "DECISÃO: (...) Por fim, no que concerne ao artigo 150, IV, da Constituição Federal, a Primeira Turma deste Tribunal já decidiu que o percentual de 20% da multa moratória é razoável e que não há falar em violação dos princípios constitucionais da capacidade contributiva e da vedação ao confisco, v.g., RE 239.964, 15.04.2003, 1ª T, Ellen Gracie. Nego seguimento ao recurso extraordinário (artigo 557, caput, do C. Pr. Civil)"

- *RESP nº 751.776, Relator Min. LUIZ FUX, DJ de 31.05.07, p.0338: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. LEGALIDADE. MULTA MORATÓRIA. LEGITIMIDADE. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO A QUO DO PRAZO PRESCRICIONAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 174 DO CTN. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. 1. Os juros da taxa SELIC em compensação de tributos e, mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal, Estadual e Municipal, são devidos consoante jurisprudência majoritária da Primeira Seção. 2. Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. (Precedentes: AGRG em RESP nº 422.604/SC, desta relatoria, DJ de 02.12.2002; RESP nº 400.281-SC, Relator Ministro José Delgado, DJU de 08.04.2002). 3. O percentual de multa cobrada (20%) está de acordo com a previsão do art. 84, inciso II, alínea "c" da Lei 8.981/95, uma vez demonstrada a ocorrência da ausência de pagamento do imposto informado na declaração - o que corresponde à infração tributária -, inexistindo qualquer fundamento jurídico para a afirmação de que a multa aplicada teria caráter confiscatório. (...)"*

- *AC nº 2008.03.99.051752-1, Relatora Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 de 10.03.09, p. 185: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACRÉSCIMOS - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. (...) 3. A cobrança da multa moratória, aplicada no percentual de 20%, tem previsão na Lei n. 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º. Dessa forma, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei. 4. A cobrança desse encargo não se confunde com a disposição do Código de Defesa do Consumidor, por referir-se este a relação de consumo, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte. 5. Não há que se afastar a condenação em honorários advocatícios, uma vez que não houve condenação na verba em referência. Assim, não merece ser conhecido o apelo quanto a esta insurgência. 6. Com relação ao processo administrativo, cumpre esclarecer que, a teor do disposto no art. 41 da Lei n. 6.830/80, este fica mantido na repartição competente, podendo o devedor requerer cópia ou certidão das peças que o compõem. Por outro lado, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. Portanto, desnecessária a apresentação do processo administrativo por ocasião do ajuizamento do executivo fiscal. 7. Apelação improvida na parte em que conhecida." (g.n.)*

- *AC nº 2005.61.19.006297-5, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 07.10.08: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. (...) 8. O percentual legalmente fixado para a multa moratória justifica-se pela natureza punitiva do encargo, não podendo, assim, ser equiparada, no tratamento jurídico, ao tributo - que, por conceito, não pode corresponder a sanção por ato ilícito -, ou a outros institutos jurídicos, de natureza distinta ou com aplicação em relações jurídicas específicas (correção monetária, juros moratórios e multa moratória nas relações privadas - Código de Defesa do Consumidor). 9. Tendo em vista a posterior edição de legislação, reduzindo o valor da multa moratória por atraso no pagamento de tributos (artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96), deve o benefício ser igualmente aplicado ao crédito, anteriormente constituído e ora executado, ex vi do artigo 106, II, c, do Código Tributário Nacional. (...)"(g.n)*

Tampouco cabe sujeitar, segundo a jurisprudência consolidada, a multa moratória fiscal ao limite previsto no Código de Defesa do Consumidor, que se refere apenas aos casos de cobrança de crédito no âmbito das relações de consumo, em situação rigorosamente diversa e, pois, impertinente com a espécie dos autos, como demonstra o seguinte julgado:

- *RESP nº 673.374, Relator Min DENISE ARRUDA, DJ de 29.06.07, p. 492: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. INAPLICABILIDADE DO CDC. 1. Não se aplica o Código de Defesa do Consumidor às relações jurídicas tributárias. Precedentes citados: REsp 261.367/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 9.4.2001; Resp 641.541/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 3.4.2006; AgRg no REsp 671.494/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28.3.2005; AgRg no Ag 847.574/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14.5.2007; REsp 674.882/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 14.2.2005. 2. Recurso especial desprovido."*

(3) Encargo do Decreto-lei nº 1.025/69

Neste particular, cabe assinalar que a jurisprudência consolidada respalda a aplicação do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, aplicando o teor da Súmula 168/TFR, verbis: "O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."

O Decreto-lei nº 1.025/69, por sua constitucionalidade e legalidade, foi recepcionado pela Constituição Federal, conforme orientação firmada na jurisprudência desta Corte (AC nº 89.03.007405-0, Rel. Des. Fed. ANNAMARIA PIMENTEL, DOE de 19.08.91, p. 148; e AC nº 89.03.007125-5, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU de 16.11.95, p. 78799), afastando, assim, qualquer possibilidade de sua exclusão no montante da dívida executada.

Na espécie, a r. sentença não discrepou da jurisprudência citada, na medida em que o Juízo a quo se limitou a manter, para os embargos, o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, em substituição aos honorários advocatícios que, por evidente, dada a especialidade da regra, em que assentado, e em consonância com a Súmula 168/TFR, não enseja a perspectiva de aplicação do artigo 20 do Código de Processo Civil, tal como pretendido pela embargante.

Finalmente, quanto aos honorários advocatícios, o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 deve ser calculado sobre o novo valor das CDA's, arcando a exequente com verba honorária de 10% sobre o valor da parcela excluída da execução fiscal.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da embargante, nos termos

supracitados.
Publique-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006428-81.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.006428-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CALVO COM/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : SP097477 LAIS PONTES OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00064288120024036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição material, com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que não ocorreu a prescrição, pois não houve inércia, sendo aplicável, na espécie, a Súmula 106/STJ.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de cobrança do crédito tributário é de 5 anos a partir da constituição definitiva, nos termos do *caput* do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.

Em se tratando de crédito tributário constituído através de auto de infração, o quinquênio tem curso a partir, não da data do fato gerador, mas da notificação do sujeito passivo da autuação fiscal, na medida em que inexistente declaração constitutiva pelo contribuinte, mas lançamento de ofício, conforme expressamente informado na CDA.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.017.981, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJE de 23/06/2008: "TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ E CSLL. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. LIMITAÇÃO DE 30%. DESCUMPRIMENTO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. AUTO DE INFRAÇÃO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. 1.(...). 2. O crédito fiscal passa a ser exigível a partir de sua constituição definitiva iniciando-se daí o prazo prescricional de cinco anos para a sua consequente execução no nos termos do art. 174, do CTN. 3. Consta dos autos que a constituição do débito se deu por Auto de Infração e que a notificação do contribuinte ocorreu em 31/12/2003, em relação ao Imposto, e 26/12/2003, em relação à Contribuição. 4. In casu, a constituição do débito se deu por Auto de Infração, e a notificação do contribuinte ocorreu em 31/12/2003, em relação ao Imposto, e 26/12/2003, em relação à Contribuição. Consumando-se o lançamento do crédito tributário, não pode a ora recorrente pretender que o prazo prescricional para sua cobrança comece a correr da entrega das declarações por ela prestadas. 5. Nesse panorama, se a Fazenda ingressou com a ação de execução em outubro de 2004, não há falar em prescrição, ingressou em juízo tempestivamente, portanto. 6. Recurso especial não-provido."

- AC nº 2008.03.99.026945-8, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 03.09.08: "EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. 1. Hipótese de crédito constituído por intermédio de auto de infração, sendo que o d. Juízo reconheceu de ofício prescrição, em virtude da fluência de período superior a 5 anos desde o vencimento dos tributos e respectiva multa, sem que fosse efetuada a citação da executada. 2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Os valores em execução foram inscritos em Dívida Ativa por intermédio de Auto de Infração, com notificação pessoal em 09/05/94. Em tais hipóteses, este é o marco inicial para contagem do prazo prescricional, ou seja, a data da notificação ao contribuinte. 4. 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, ocorrido em 15/01/98. 5. Afastada a prescrição, uma vez que não transcorreu o prazo previsto no art. 174 do CTN no período compreendido entre a notificação pessoal e a data da propositura da execução fiscal. 6. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida."

Na espécie, o crédito tributário foi constituído através de auto de infração, com a notificação ao contribuinte em **13/10/1998** (f. 137/8), tendo sido a execução fiscal proposta antes da vigência da LC nº 118/05, mais precisamente em **13/12/2002** (f. 02), dentro, portanto, do prazo quinquenal.

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, apesar do cite-se em 17/01/2003 (f. 06) que, anterior à LC 118/2005, não interrompeu a prescrição, verifica-se que houve citação com o comparecimento espontâneo da incorporadora da executada apenas em 01/04/2005 (f. 26), depois de passados anos da propositura da ação, sendo que, frustrada a tentativa através de carta de citação em 04/06/2003 (f. 07), a exequente juntou a Ficha Cadastral da executada em 03/11/2003 (f. 13/19), já com a informação da incorporação, o que, porém, não ensejou qualquer providência por parte da exequente para efeito de interrupção da prescrição.

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.

A propósito:

RESP 1.105.174, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 09/09/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCISO I DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 174 DO CTN. DEMORA NA CITAÇÃO EDITALÍCIA ATRIBUÍDA AO SERVIÇO JUDICIÁRIO. SÚMULA 7 DO STJ. ART. 219, § 2º, DO CPC. SÚMULA 106 DO STJ. 1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, em interpretação ao art. 219, § 2º, do CPC em conjunto com o art. 174 do CTN, firmou, antes da vigência da LC n. 118/05, o entendimento de que a demora na citação do devedor por culpa dos serviços judiciários não pode prejudicar o exequente. Súmula 106 do STJ. 2. Para se rever a culpa pela demora na citação editalícia, atribuída ao serviço judiciário pela Corte Estadual, é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de Recurso Especial (v.g.: REsp 1.081.414/MG; e REsp 802.048/MG). 3. Recurso Especial não provido."

RESP 1.109.205, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 29/04/2009: "TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - CITAÇÃO TARDIA - AUSÊNCIA DE MORA DO CREDOR - SÚMULA 106 DO STJ - INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA- ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80- APLICABILIDADE. 1. A perda da pretensão tributária pelo decurso de tempo depende 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. 2. O representante judicial da Fazenda Pública deve ser intimado pessoalmente na execução fiscal, nos termos do art. 25 da Lei 6.830/80. 3. Recurso especial provido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000045-72.2015.4.03.6106/SP

2015.61.06.000045-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	: PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA GRANADA SP
ADVOGADO	: SP247906 WANDERSON WESLEY PAULON e outro(a)
APELADO(A)	: Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO	: SP183187 OLÍVIA FERNANDA FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	: Agencia Nacional de Energia Elétrica ANEEL
ADVOGADO	: SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS
No. ORIG.	: 00000457220154036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de ação ordinária cominatória com pedido de antecipação parcial de tutela em face da ANEEL (Agência Nacional de Energia Elétrica) e da CPFL (Companhia Paulista de Força e Luz), objetivando a reforma da sentença e a condenação das apeladas na íntegra do pedido formulado na exordial.

Na inicial, o autor aduz os seguintes argumentos: a) inconstitucionalidade do art. 218 da Resolução Normativa ANEEL nº 414/2010, por violação ao princípio da legalidade (ao exorbitar de sua competência emitindo atos infralegais de caráter regulador) e do pacto federativo

(obrigando os Municípios a prestar diretamente o serviço de iluminação pública); b) alteração unilateral das cláusulas regulamentares do contrato de concessão, promovida pela ANEEL, não resguarda o interesse público e nem é efetuada por quem tem legitimidade para ocupar a posição de poder concedente; e, c) violação à cláusula geral da boa-fé objetiva. Requer seja o Município autor desobrigado de assumir o ativo de iluminação pública, assim como, declarado a inconstitucionalidade incidental do art. 218 da referida Resolução. Sobreveio sentença, julgando improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, c/c 285-A do CPC, e condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 2.500,00.

Inconformado, o Município de Nova Granada apelou, sustentando a existência de abuso do poder regulamentar pela ANEEL (ampara-se no Projeto de Decreto Legislativo nº 1.428/2013, em trâmite na Câmara dos Deputados, que visa sustar a Resolução Aneel nº 479/2012) e o locupletamento da concessionária em detrimento de lesão aos cofres públicos municipais, fundamentando-se em arestos jurisprudenciais desta Eg. Corte. Requer, assim, a reforma da sentença e a condenação das apeladas na integralidade dos pedidos formulados na petição inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Nova Granada e remessa oficial tida por ocorrida.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC.

O cerne da questão diz respeito à alegada inconstitucionalidade do art. 218, da Resolução Normativa ANEEL nº 414/2010 (alterado pelo art. 124 da Resolução 479/2012), por ofensa aos princípios da legalidade e do pacto federativo (autonomia municipal) e suposto abuso do poder regulamentar.

O que se discute no presente caso é a possibilidade de transferência do sistema de iluminação pública, registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS), no que tange à manutenção, ampliação e modernização dos pontos de iluminação pública da cidade, da concessionária de distribuição de energia elétrica CPFL, ora apelada, ao Município autor.

Assim prevê a aludida Resolução:

"Art. 124. Alterar a redação do art. 218 da Resolução Normativa no 414, de 2010, que passa a vigorar com a seguinte redação: 'Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente.

§ 1º A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica.

§ 2º Até que as instalações de iluminação pública sejam transferidas, devem ser observadas as seguintes condições:

I - o ponto de entrega se situará no bulbo da lâmpada;

II - a distribuidora é responsável apenas pela execução e custeio dos serviços de operação e manutenção; e

III - a tarifa aplicável ao fornecimento de energia elétrica para iluminação pública é a tarifa B4b.

§ 3º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente quanto ao estabelecimento de cronograma para transferência dos ativos, desde que observado o prazo limite de 31 de janeiro de 2014. (...)"

Nos termos do artigo 21, XII, "b", da Constituição Federal, a competência quanto aos serviços e instalações de energia elétrica é exclusiva da União Federal, que pode exercê-la por intermédio de uma empresa concessionária. Destaca-se que, dentro dessa competência, insere-se o dever de manutenção, ampliação e modernização dos pontos de iluminação pública.

"Art. 21: Compete à União:

(...) XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

b) os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos; (...)"

O art. 30, V do texto constitucional estabelece a competência dos Municípios quanto à organização e prestação dos serviços públicos de interesse local, diretamente ou sob o regime de concessão. Tal dispositivo deve ser interpretado em consonância com o art. 20, XII, "b", tendo em vista o caráter complementar das normas e o interesse público envolvido, qual seja, o serviço de iluminação pública nas cidades.

"Art. 30: Compete aos Municípios:

(...)

V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial; (...)"

A Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) é autarquia sob regime especial, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, e tem por finalidade "regular e fiscalizar a produção, transmissão e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º, da Lei nº 9.427/96).

Enquanto agência reguladora, a ANEEL tem apenas o poder de editar normas eminentemente técnicas (resoluções), para regular e fiscalizar as atividades que lhe são afetas. Legislar sobre a transferência de responsabilidade quanto à distribuição de energia elétrica por

meio de ativos aos Municípios, é inovar no ordenamento jurídico, já que cria obrigação não prevista em lei e extrapola os limites de sua função delegada pelo Poder Concedente (União Federal), incorrendo em verdadeiro abuso do poder regulamentar.

Além disso, ressalto que, ao estabelecer a referida transferência de deveres, a ANEEL violou o princípio do pacto federativo, especificamente quanto à autonomia municipal, prevista no art. 18 da Constituição Federal.

"Art. 18. A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição."

Outrossim, as resoluções, por se tratar de ato normativo derivado e inferior à Constituição Federal, não podem inovar o ordenamento jurídico, somente cabendo-lhe explicar sua forma de execução. Assim, não é possível que uma resolução altere competência constitucionalmente estabelecida e já definida na Lei Maior (nesse sentido, já decidiu o C. STF no julgamento do ARE 641904 PR). Nem se diga que a ANEEL não deve regular o serviço de iluminação pública, sob o argumento de que a competência é do Município, nos termos do art. 30, V da CF. Isto porque até o presente momento este serviço é prestado, tradicionalmente e de boa-fé, como obrigação acessória em contrato de concessão, em que a União (Poder Concedente) atua por intermédio da agência reguladora.

Ainda que o Município prestasse, diretamente ou sob o regime de concessão, o serviço de distribuição de energia elétrica, isso não retira a competência da ANEEL em gerir e fiscalizar a atividade. Não obstante, dentre as competências previstas no art. 3º da Lei nº 9.427/1996, não há distinção de atuação da agência apelada quanto ao âmbito da federação, tanto é assim que o inciso IV do apontado dispositivo aventa a possibilidade de fiscalização mediante convênio com órgãos estaduais.

Ademais, verifico que não há informação nos autos que comprove que o apelante detém recursos orçamentários suficientes para arcar com a responsabilidade de gerir o AIS. Obrigar o ente municipal recorrente a arcar com os gastos advindos da administração de equipamento necessários à iluminação pública poderá acarretar considerável deficiência na prestação do serviço público à coletividade. Estes são os principais fundamentos em que tem se firmado a jurisprudência desta Eg. 3ª Turma, *verbis*:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ENERGIA ELÉTRICA. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA.

1. O artigo 218 da Resolução Normativa n. 414/2010, com alteração dada pela Resolução Normativa n. 479/2012, dispõe que a distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS a pessoa jurídica de direito público competente.

2. Referida norma, na prática, tem como finalidade transferir aos municípios a responsabilidade das empresas distribuidoras de energia elétrica no que tange à manutenção, ampliação e modernização dos pontos de iluminação pública da cidade.

3. Ocorre que, nos termos do artigo 21, XII, b, da Constituição Federal, a competência relativa aos serviços e instalações de energia elétrica é exclusiva da União Federal, que pode exercê-la por intermédio de uma empresa concessionária.

4. Não se pode negar, portanto, que dentro dessa competência se insere o dever de manutenção, ampliação e modernização dos pontos de iluminação pública.

5. Assim, não é possível que uma resolução - ato normativo inferior à Constituição Federal - trate dessa questão, alterando competência constitucionalmente estabelecida.

6. É certo que o artigo 30, V, também da Constituição Federal estabelece que compete aos municípios "organizar e prestar, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local", porém este artigo não pode ser interpretado isoladamente sem se considerar a disposição do artigo 21.

7. Vale dizer, se o artigo 21 da Constituição Federal foi específico no que diz respeito à competência da União Federal quanto aos serviços e instalações de energia elétrica, não é lógico enquadrar esse mesmo dever no âmbito de competência dos municípios, ainda que o serviço de iluminação pública seja de interesse das cidades.

8. Anote-se que não se trata de competência concorrente, ou privativa, que admite delegação, mas sim de competência material, executiva e exclusiva da União Federal.

9. Além disso, ao estabelecer referida transferência de deveres, a ANEEL violou a autonomia municipal assegurada no artigo 18 da Constituição Federal, uma vez que, a princípio, estabeleceu nova obrigação ao município.

10. Ainda, uma questão importante considerada pela jurisprudência deste Tribunal Regional Federal a fim de afastar a obrigatoriedade de os municípios aceitarem a transferência dos ativos de iluminação pública diz respeito à capacidade de os entes municipais, especialmente aqueles de pequeno porte, administrarem os equipamentos necessários à iluminação dos logradouros, o que ao fim poderia acabar gerando uma considerável deficiência na prestação do serviço público, atentando contra os princípios administrativos.

11. A realização de manutenção dos equipamentos - braço, luminária, relé e reator, como indica a CPFL, exige a contratação de pessoal especializado, bem como a aquisição de materiais próprios, o que demanda certo planejamento financeiro e orçamentário, ainda mais em municípios em que a arrecadação a princípio não suportaria tais dispêndios, como provavelmente é o caso do Município de Taguaí, cuja população é de cerca de 11.000 habitantes.

12. Agravo legal desprovido.

(AI 549021 - Processo nº 0000722-87.2015.4.03.0000. Des. Rel. Antônio Cedenho. 3ª Turma. TRF 3ª Região. Julgado em: 05/11/2015. Publicado no DJF3 em: 12/11/2015)

Aliás, ressalto que o ônus dessa prova recai sobre a ANEEL, na medida em que detém, a apelada, o dever legal de zelar pelo serviço prestado e, portanto, garantir que o AIS só seja transferido ao apelante caso esteja apto a manter a qualidade do serviço, sob pena de danos sensíveis aos municípios. Não o fazendo, atua de maneira ilegal, porque contrariamente às funções que lhe foram legalmente atribuídas.

Pautado nestas razões, dou provimento ao apelo, com fundamento no art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, para desobrigar o

Município de Nova Granada a adquirir a propriedade dos Ativos Imobilizados em Serviço da concessionária e distribuidora de energia elétrica Companhia Paulista de Força e Luz (CPFL).

Condeno os corréus ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% do valor da causa, devidamente corrigidos e divididos, igualmente, entre a ANEEL e a CPFL.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037329-75.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.037329-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : BERTOLO AGROINDUSTRIAL LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 10001594420158260698 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Reconsidero a decisão de f. 274/7v, tendo em vista tratar-se o presente feito de duplicidade com a AC 0036132-85.2015.4.03.9999, razão pela qual determino o cancelamento da distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014063-82.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.014063-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : VALEO SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
: SP165075 CESAR MORENO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00140638220074036105 2 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

Faço abertura de vista para contrarrazões aos Embargos Infringentes, nos termos do artigo 531 do C.P.C., considerando-se data de publicação o primeiro dia útil subsequente à data da disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

Ronaldo Ferreira

Diretor de Divisão

00012 CAUTELAR INOMINADA Nº 0063204-23.2005.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
REQUERENTE : INTRAG PART ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA e outro(a)
: TORRE DE PEDRA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP021709 ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
: SP182314 JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 97.00.20420-0 3 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os autos foram desarquivados.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

Ronaldo Ferreira
Diretor de Divisão

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017378-94.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.017378-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : NELLY DE CAMARGO e outro(a)
: GERSON DE CAMARGO PRAGANA BRANCO
ADVOGADO : SP130669 MARIELZA EVANGELISTA COSSO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª S.SJ>SP
No. ORIG. : 00173789420114036100 2 Vr SAO PAULO/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 declaração de inexistência de relação jurídico-tributária quanto à obrigatoriedade de recolher imposto de renda incidente sobre o ganho de capital auferido por NELLY DE CAMARGO e GERSON DE CAMARGO PRAGANA BRANCO sobre a alienação, ocorrida em 08/03/2010, das ações da empresa "EPCINT - Assessoria Técnica S/C LTDA", adquiridas, respectivamente, em 11/10/1972 e 1º/08/1980. Foi dado à causa o valor de R\$ 77.614,68 (setenta e sete mil, seiscentos e quatorze reais e sessenta e oito centavos).

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 0031579-58.2011.4.03.0000 - autos em apenso).

A sentença julgou procedente o pedido. Ainda, condenou a União no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União recorre, alegando que, nos termos do artigo 43, do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade jurídica ou econômica de renda, regido pela lei tributária vigente à época da ocorrência do suporte fático da hipótese de incidência da norma e, no caso concreto, a alienação das ações ocorreu após a revogação da norma tributária isentiva (artigo 4º, "d", do Decreto-lei nº 1.510/76) pelo artigo 58, da Lei nº 7.713/88. Sustenta, ainda, a inexistência de direito adquirido à isenção tributária, nos termos do artigo 178, do Código Tributário Nacional, vez que não foi concedida por prazo certo e sob determinadas condições, que são requisitos cumulativos.

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.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

NELLY DE CAMARGO e GERSON DE CAMARGO PRAGANA BRANCO requerem o reconhecimento da isenção do imposto de

renda de pessoa física incidente sobre o ganho de capital auferido sobre a alienação ocorrida em 08/03/2010, das ações da empresa "EPCINT - Assessoria Técnica S/C LTDA", adquiridas, respectivamente, em 11/10/1972 e 1º/08/1980, anteriormente prevista no artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, que assim dispunha:

"Art. 1º - O lucro auferido por pessoas físicas na alienação de quaisquer participações societárias está sujeito à incidência do imposto de renda, na cédula "H" da declaração de rendimentos.

(...)

Art. 4º - Não incidirá o imposto de que trata o artigo 1º:

(...)

d) nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação."

Referida isenção foi expressamente revogada pelo artigo 58, da Lei nº 7.713/88, em vigor em 1º de janeiro de 1989.

Em relação às isenções, dispõe o Código Tributário Nacional em seu artigo 178 que:

"A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104."

Quanto ao tema, o E. Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 544, *verbis*:

"Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas."

Ou seja, tratando-se de isenção onerosa ou condicional, cumprida a condição, incorpora-se no patrimônio de seu beneficiário, que passa a ter o direito adquirido de continuar desfrutando do benefício e não pode ser prejudicado por lei posterior que o revogue, sob pena de ofensa ao artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, e artigo 6º, § 2º, do Decreto-lei nº 4.657/42 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

No caso dos autos, insere-se no conceito de isenção onerosa ou condicionada a isenção do imposto de renda sobre o ganho de capital auferido por pessoa física em virtude da venda de ações, prevista no artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, vez que concedida mediante o cumprimento de determinada condição, qual seja, a de a alienação ocorrer após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação.

O E. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que tem direito adquirido à isenção do imposto de renda o contribuinte que, à época da revogação pelo artigo 58, da Lei nº 7.713/88, já tinha cumprido a condição onerosa imposta no artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, ainda que a alienação das ações ocorra após a entrada em vigor da norma revogadora:

"TRIBUTÁRIO - ACÓRDÃO PROLATADO EXCLUSIVAMENTE POR JUÍZES CONVOCADOS À SEGUNDA INSTÂNCIA - AUSÊNCIA DE NULIDADE - ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA SOBRE ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS - DECRETO-LEI 1.510/76 - REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/88 - DIREITO ADQUIRIDO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Inexiste nulidade em julgamento promovido exclusivamente por juízes de primeiro grau convocados para substituição no Tribunal de Justiça. Precedentes.

2. Tem prevalecido nesta Corte o entendimento de que a isenção conferida pelo Decreto-lei nº 1.510/1976, art. 4º, 'd', é isenção onerosa, hipótese em que, nos termos do art. 178 do CTN e da Súmula 544/STF não poderia ser revogada se atendidos os seus requisitos, configurando-se direito adquirido à isenção. Precedentes.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp 1241131/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27/08/2013, DJe 04/09/2013)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO PREVISTA NO DECRETO-LEI 1.510/76, ART. 4º, ALÍNEA D. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO: RESP. 1.133.032/PR (RELATOR PARA ACÓRDÃO MIN. CASTRO MEIRA, DJE DE 26/05/2011). RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO SE O CONTRIBUINTE PREENCHEU A CONDIÇÃO ONEROSA: NÃO TRANSFERÊNCIA DAS PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS PELO PRAZO DE CINCO ANOS DA SUA AQUISIÇÃO OU SUBSCRIÇÃO.

1. Há direito adquirido à isenção de imposto de renda incidente sobre o acréscimo patrimonial decorrente da alienação de participação societária, previsto no art. 4º, alínea d, do Decreto-Lei 1.510/76, ao contribuinte que, sob a égide desse diploma legal, preencher a requisito para a sua concessão não transferência das participações societárias pelo prazo de cinco anos da sua aquisição ou subscrição ainda que dita alienação tenha ocorrido posteriormente à entrada em vigor da Lei 7.713/88.

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(STJ, REsp 1340127/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, d. 01.10.2012, DJE 15.10.2012)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO CONCEDIDA SOB DETERMINADAS CONDIÇÕES. REVOGAÇÃO. ART. 58 DA LEI N. 7.713/88. SÚMULA N. 544/STF. DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO.

1. A controvérsia da presente demanda está alicerçada na eventual lesão ao direito do contribuinte em face da isenção do imposto de renda de pessoa física, veiculada nos arts. 1º e 4º, "d", do Decreto-Lei n. 1.510, de 27 de dezembro de 1976, e revogada pela Lei n. 7.713/88.

2. Da leitura do art. 4º, alínea "d", do Decreto-Lei n. 1.510/76, constata-se que o referido dispositivo legal estabelecia isenção do imposto de renda sobre o lucro auferido por pessoa física pela venda de cotas de participação societária se a alienação ocorresse após cinco anos da sua subscrição ou aquisição. Essa foi a condição onerosa imposta pela lei ao contribuinte para a fruição da isenção tributária.

3. Implementada a condição onerosa exigida para a concessão da isenção antes da vigência da norma revogadora, ou seja, feita a alienação após transcorridos cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, não há falar em incidência do imposto de renda. Inteligência da Súmula 544/STF: "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas". Dentre os precedentes mais recentes: REsp 1.136.122-RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 10.5.2011, DJe 12.5.2011).

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1164768/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 24/05/2011, DJe 01/06/2011)
"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO ONEROSA POR PRAZO INDETERMINADO. DECRETO-LEI 1.510/76. DIREITO ADQUIRIDO. REVOGAÇÃO. ART. 178 DO CTN.

1. Os recorrentes impugnaram acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o qual entendeu não persistir a isenção conferida pelo art. 4º, alínea "d", do Decreto-Lei nº 1.510/76 ao acréscimo patrimonial decorrente da alienação de participação societária realizada após a entrada em vigor da Lei nº 7.713/88.

2. Não obstante as ponderáveis razões do voto apresentado pelo Sr. Ministro Relator, reconheço o direito adquirido do contribuinte que alienou a participação societária após o decurso de cinco anos, ainda que essa alienação tenha ocorrido na vigência da Lei nº 7.713/88, tendo em vista os reiterados pronunciamentos da Fazenda Nacional, pelo órgão máximo de sua instância administrativa, o Conselho Superior de Recursos Fiscais nesse sentido.

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1133032/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 26/05/2011)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO CONCEDIDA SOB DETERMINADAS CONDIÇÕES. REVOGAÇÃO. ART. 58 DA LEI N. 7.713/88. SÚMULA Nº 544/STF. DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO.

1. O Tribunal de origem, ao dar provimento à apelação, entendeu que, após a implementação da condição prevista no art. 4º, "d", do DL 1.510/76, não incide o imposto de renda de pessoa física sobre alienação de participação societária.

2. Assim, a controvérsia da presente demanda está alicerçada na eventual lesão ao direito do contribuinte em face da isenção do imposto de renda de pessoa física, veiculada nos arts. 1º e 4º, "d", do Decreto-Lei 1.510, de 27 de dezembro de 1976: "nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação", revogada pela Lei 7.713/88.

3. Este Superior Tribunal tem jurisprudência no sentido de que implementada a condição pelo contribuinte antes da norma revogadora, ou seja, feita a alienação após transcorridos cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, não há falar em incidência do imposto de renda de pessoa física. Incide, na espécie, a Súmula 544/STF: "isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas". Precedente: REsp 656.222/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 21/11/2005.

4. "A lei não pode, a qualquer tempo, revogar ou modificar isenção concedida por prazo certo ou sob determinadas condições" (REsp nº 188.950/BA, Rel. Min. Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ 8.3.2000).

5. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1182012/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 24/08/2010, DJe 31/08/2010)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IRPF. GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. ISENÇÃO. DECRETO-LEI 1.510/1976. REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/1988. DIREITO ADQUIRIDO. CONTRATO DE ESCROW. CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INTERPRETAÇÃO. DISPONIBILIDADE. INCIDÊNCIA FISCAL. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido do direito adquirido à isenção do Decreto-Lei 1.510/1976, desde que satisfeita a condição onerosa prevista por prazo determinado, impedindo, assim, a revogação do benefício, conforme artigo 178 do Código Tributário Nacional.

2. A revogação de isenção incondicional por prazo indeterminado é mera discricionariedade do ente que a instituiu, por outro lado, embora a isenção condicionada por prazo determinado possa ser revogada, a revogação da lei que a instituiu não atingirá aquele que já tenha cumprido os requisitos nela previstos, pois caracterizado direito adquirido do contribuinte.

3. Ademais, já havia, desde 1969, a Súmula 544, editada pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas".

4. O Decreto-Lei 1.510/1976 previa a isenção de imposto de renda sobre o ganho de capital auferido na alienação de participação societária, desde que as quotas ou ações permanecessem sob o domínio do contribuinte por pelo menos cinco anos. Havia situação fática a realizar-se para eximir o contribuinte da tributação. Assim, a isenção era condicionada e onerosa, estando sua revogação fora do âmbito de discricionariedade do ente federativo. O cumprimento da condição pelo contribuinte gera direito adquirido à isenção, não podendo ser atingido pelos efeitos da Lei 7.713/1988.

5. Consta de cópias do contrato social que o impetrante adquiriu em 11/06/1981 participação na empresa Portel Eletricidade Industrial Ltda. - que teve seu nome empresarial alterado para Delamano Materiais Elétricos Ltda. em 24/11/1994 e para Delamano Soluções em MRO Ltda. em 16/03/2011 - passando a deter 50% do capital social, que restou devidamente integralizado. Em 29/08/1983 houve elevação do capital social, porém foi mantida a mesma participação social. Houve alteração do capital e do quadro social em 20/07/1984, quando as quotas do impetrante passaram a representar 45% do capital social. Em 01/08/1985, apesar da elevação do capital social, o impetrante manteve a participação de 45%. Por fim, conforme alteração contratual de 05/03/1987, as quotas do impetrante passaram a representar 30% do capital social.

6. O direito à isenção atinge apenas o ganho de capital na venda de participação societária, quando esta tenha sido mantida pelo respectivo titular por mais de cinco anos antes do advento da Lei 7.713, de 22/12/1988. As aquisições de ações ou quotas que não haviam completado cinco anos na data da vigência da nova lei não geram na respectiva alienação direito à isenção de imposto de renda pelo ganho de capital.

7. O impetrante tem direito líquido e certo à isenção quanto ao imposto de renda sobre ganho de capital na venda das quotas, que possuía havia mais de cinco anos antes da vigência da nova lei, ainda que a alienação tenha sido feita em 2011, conforme disposto no artigo 178 do Código Tributário Nacional. O benefício não se aplica, porém, ao ganho de capital

representado pela alienação de novas quotas, que tenham sido adquiridas em data posterior, não permitindo que se completasse o ciclo de cinco anos de titularidade antes da Lei 7.713/1988.

(...)."

(TRF3 - AMS 00000146020124036105, rel. Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1
DATA:10/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO ONEROSA POR PRAZO INDETERMINADO

(...).

4. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 1.133.032 pela Primeira Seção, no sentido de que o afastamento da obrigatoriedade do imposto sobre o lucro obtido pela pessoa natural na alienação de participação societária somente após o decurso de cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, evidencia o caráter oneroso da condição imposta pelo legislador pátrio para obtenção da isenção tributária em comento.

5. A própria Fazenda Nacional, por meio do art. 2º da Portaria PGFN 294/2010, incluiu a matéria em comento no rol daquelas que dispensam apresentação de recurso, uma vez que já pacificadas pelo STJ.

6. Forçoso reconhecer à impetrante o direito de afastar a incidência do imposto de renda sobre ganho de capital na alienação das ações, cuja subscrição tenha ocorrido até 31/12/1988, na vigência do Decreto-Lei nº 1510/76.

7. Agravo legal desprovido."

(TRF3 - AMS 00173188720124036100, rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1
DATA:14/04/2014)

Desta forma, é isento do imposto de renda o ganho de capital auferido sobre alienações de ações adquiridas até 31/12/1983 e mantidas pelo seu titular pelo prazo de cinco anos, ainda que a alienação ocorra após a entrada em vigor do artigo 58, da Lei nº 7.713/88, que ocorreu em 1º de janeiro de 1989.

Por outro lado, não tem direito à isenção tributária o contribuinte que tenha completado o prazo de cinco anos de titularização das ações após a revogação do artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, configurando a hipótese de mera expectativa de direito.

In casu, verifica-se que NELLY DE CAMARGO e GERSON DE CAMARGO PRAGANA BRANCO adquiriram as quotas sociais, respectivamente, em 11/10/1972 e 1º/08/1980, tendo-as vendido no ano de 2010 (fs. 19/70).

Assim, deve ser mantida a r. sentença de procedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do agravo retido e com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao reexame necessário e à apelação da União, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004966-19.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.004966-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JULIO FORTI NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP120730 DOUGLAS MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00049661920114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a repetição de valores indevidamente pagos, em 31/05/2006, a título de imposto de renda, incidente sobre o ganho de capital auferido pela parte autora sobre a alienação, ocorrida em 27/04/2006, das ações da empresa "Usina Açucareira Bom Retiro S/A" adquiridas a partir de 20/04/1965, no montante de R\$ 117.775,87 (cento e dezessete mil, setecentos e setenta e cinco reais e oitenta e sete centavos).

A sentença julgou improcedente o pedido. Ainda, condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixado em 10% sobre o valor da causa.

A parte autora recorre, sustentando a existência de direito adquirido à isenção tributária prevista no artigo 4º, "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, ainda que a alienação das ações tenha ocorrido após a revogação da norma tributária isentiva pelo artigo 58, da Lei nº

7.713/88, vez que foi concedida sob determinadas condições, qual seja, de a alienação ocorrer após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação.

Com as contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A parte autora requer o reconhecimento da isenção do imposto de renda de pessoa física incidente sobre o ganho de capital auferido sobre a alienação ocorrida em 27/04/2006, das ações da empresa "Usina Açucareira Bom Retiro S/A" adquiridas a partir de 20/04/1965, anteriormente prevista no artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, que assim dispunha:

"Art. 1º - O lucro auferido por pessoas físicas na alienação de quaisquer participações societárias está sujeito à incidência do imposto de renda, na cédula "H" da declaração de rendimentos.

(...)

Art. 4º - Não incidirá o imposto de que trata o artigo 1º:

(...)

d) nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação."

Referida isenção foi expressamente revogada pelo artigo 58, da Lei nº 7.713/88, em vigor em 1º de janeiro de 1989.

Em relação às isenções, dispõe o Código Tributário Nacional em seu artigo 178 que:

"A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104."

Quanto ao tema, o E. Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 544, *verbis*:

"Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas."

Ou seja, tratando-se de isenção onerosa ou condicional, cumprida a condição, incorpora-se no patrimônio de seu beneficiário, que passa a ter o direito adquirido de continuar desfrutando do benefício e não pode ser prejudicado por lei posterior que o revogue, sob pena de ofensa ao artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, e artigo 6º, § 2º, do Decreto-lei nº 4.657/42 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

No caso dos autos, insere-se no conceito de isenção onerosa ou condicionada a isenção do imposto de renda sobre o ganho de capital auferido por pessoa física em virtude da venda de ações, prevista no artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, vez que concedida mediante o cumprimento de determinada condição, qual seja, a de a alienação ocorrer após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação.

O E. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que tem direito adquirido à isenção do imposto de renda o contribuinte que, **à época da revogação pelo artigo 58, da Lei nº 7.713/88, já tinha cumprido a condição onerosa** imposta no artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, ainda que a alienação das ações ocorra após a entrada em vigor da norma revogadora:

"TRIBUTÁRIO - ACÓRDÃO PROLATADO EXCLUSIVAMENTE POR JUÍZES CONVOCADOS À SEGUNDA INSTÂNCIA - AUSÊNCIA DE NULIDADE - ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA SOBRE ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS - DECRETO-LEI 1.510/76 - REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/88 - DIREITO ADQUIRIDO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Inexiste nulidade em julgamento promovido exclusivamente por juízes de primeiro grau convocados para substituição no Tribunal de Justiça. Precedentes.

2. Tem prevalecido nesta Corte o entendimento de que a isenção conferida pelo Decreto-lei nº 1.510/1976, art. 4º, 'd', é isenção onerosa, hipótese em que, nos termos do art. 178 do CTN e da Súmula 544/STF não poderia ser revogada se atendidos os seus requisitos, configurando-se direito adquirido à isenção. Precedentes.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp 1241131/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27/08/2013, DJe 04/09/2013)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO PREVISTA NO DECRETO-LEI 1.510/76, ART. 4º, ALÍNEA D. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO: RESP. 1.133.032/PR (RELATOR PARA ACÓRDÃO MIN. CASTRO MEIRA, DJE DE 26/05/2011). RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO SE O CONTRIBUINTE PREENCHEU A CONDIÇÃO ONEROSA: NÃO TRANSFERÊNCIA DAS PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS PELO PRAZO DE CINCO ANOS DA SUA AQUISIÇÃO OU SUBSCRIÇÃO.

1. Há direito adquirido à isenção de imposto de renda incidente sobre o acréscimo patrimonial decorrente da alienação de participação societária, previsto no art. 4º, alínea d, do Decreto-Lei 1.510/76, ao contribuinte que, sob a égide desse diploma legal, preencher a requisito para a sua concessão não transferência das participações societárias pelo prazo de cinco anos da sua aquisição ou subscrição ainda que dita alienação tenha ocorrido posteriormente à entrada em vigor da Lei 7.713/88.

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(STJ, REsp 1340127/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, d. 01.10.2012, DJE 15.10.2012)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO CONCEDIDA SOB DETERMINADAS CONDIÇÕES. REVOGAÇÃO. ART. 58 DA LEI N. 7.713/88. SÚMULA N. 544/STF. DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO.

1. A controvérsia da presente demanda está alicerçada na eventual lesão ao direito do contribuinte em face da isenção do imposto de renda de pessoa física, veiculada nos arts. 1º e 4º, "d", do Decreto-Lei n. 1.510, de 27 de dezembro de 1976, e revogada pela Lei n. 7.713/88.

2. Da leitura do art. 4º, alínea "d", do Decreto-Lei n. 1.510/76, constata-se que o referido dispositivo legal estabelecia isenção do imposto de renda sobre o lucro auferido por pessoa física pela venda de cotas de participação societária se a alienação ocorresse após cinco anos da sua subscrição ou aquisição. Essa foi a condição onerosa imposta pela lei ao contribuinte para a fruição da isenção tributária.

3. Implementada a condição onerosa exigida para a concessão da isenção antes da vigência da norma revogadora, ou seja, feita a alienação após transcorridos cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, não há falar em incidência do imposto de renda. Inteligência da Súmula 544/STF: "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas". Dentre os precedentes mais recentes: REsp 1.136.122-RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 10.5.2011, Dje 12.5.2011).

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1164768/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 24/05/2011, Dje 01/06/2011) "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO ONEROSA POR PRAZO INDETERMINADO. DECRETO-LEI 1.510/76. DIREITO ADQUIRIDO. REVOGAÇÃO. ART. 178 DO CTN.

1. Os recorrentes impugnaram acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o qual entendeu não persistir a isenção conferida pelo art. 4º, alínea "d", do Decreto-Lei nº 1.510/76 ao acréscimo patrimonial decorrente da alienação de participação societária realizada após a entrada em vigor da Lei nº 7.713/88.

2. Não obstante as ponderáveis razões do voto apresentado pelo Sr. Ministro Relator, reconheço o direito adquirido do contribuinte que alienou a participação societária após o decurso de cinco anos, ainda que essa alienação tenha ocorrido na vigência da Lei nº 7.713/88, tendo em vista os reiterados pronunciamentos da Fazenda Nacional, pelo órgão máximo de sua instância administrativa, o Conselho Superior de Recursos Fiscais nesse sentido.

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1133032/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, Dje 26/05/2011)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO CONCEDIDA SOB DETERMINADAS CONDIÇÕES. REVOGAÇÃO. ART. 58 DA LEI N. 7.713/88. SÚMULA Nº 544/STF. DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO.

1. O Tribunal de origem, ao dar provimento à apelação, entendeu que, após a implementação da condição prevista no art. 4º, "d", do DL 1.510/76, não incide o imposto de renda de pessoa física sobre alienação de participação societária.

2. Assim, a controvérsia da presente demanda está alicerçada na eventual lesão ao direito do contribuinte em face da isenção do imposto de renda de pessoa física, veiculada nos arts. 1º e 4º, "d", do Decreto-Lei 1.510, de 27 de dezembro de 1976: "nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação", revogada pela Lei 7.713/88.

3. Este Superior Tribunal tem jurisprudência no sentido de que implementada a condição pelo contribuinte antes da norma revogadora, ou seja, feita a alienação após transcorridos cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, não há falar em incidência do imposto de renda de pessoa física. Incide, na espécie, a Súmula 544/STF: "isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas". Precedente: REsp 656.222/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 21/11/2005.

4. "A lei não pode, a qualquer tempo, revogar ou modificar isenção concedida por prazo certo ou sob determinadas condições" (REsp nº 188.950/BA, Rel. Min. Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ 8.3.2000).

5. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1182012/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 24/08/2010, Dje 31/08/2010)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IRPF. GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. ISENÇÃO. DECRETO-LEI 1.510/1976. REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/1988. DIREITO ADQUIRIDO. CONTRATO DE ESCROW. CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INTERPRETAÇÃO. DISPONIBILIDADE. INCIDÊNCIA FISCAL. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido do direito adquirido à isenção do Decreto-Lei 1.510/1976, desde que satisfeita a condição onerosa prevista por prazo determinado, impedindo, assim, a revogação do benefício, conforme artigo 178 do Código Tributário Nacional.

2. A revogação de isenção incondicional por prazo indeterminado é mera discricionariedade do ente que a instituiu, por outro lado, embora a isenção condicionada por prazo determinado possa ser revogada, a revogação da lei que a instituiu não atingirá aquele que já tenha cumprido os requisitos nela previstos, pois caracterizado direito adquirido do contribuinte.

3. Ademais, já havia, desde 1969, a Súmula 544, editada pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas".

4. O Decreto-Lei 1.510/1976 previa a isenção de imposto de renda sobre o ganho de capital auferido na alienação de participação societária, desde que as quotas ou ações permanecessem sob o domínio do contribuinte por pelo menos cinco anos. Havia situação fática a realizar-se para eximir o contribuinte da tributação. Assim, a isenção era condicionada e onerosa, estando sua revogação fora do âmbito de discricionariedade do ente federativo. O cumprimento da condição pelo contribuinte gera direito adquirido à isenção, não podendo ser atingido pelos efeitos da Lei 7.713/1988.

5. Consta de cópias do contrato social que o impetrante adquiriu em 11/06/1981 participação na empresa Portel Eletricidade Industrial Ltda. - que teve seu nome empresarial alterado para Delamano Materiais Elétricos Ltda. em 24/11/1994 e para Delamano Soluções em MRO Ltda. em 16/03/2011 - passando a deter 50% do capital social, que restou devidamente integralizado. Em 29/08/1983 houve elevação do capital social, porém foi mantida a mesma participação social. Houve alteração do capital e do quadro social em 20/07/1984, quando as quotas do impetrante passaram a representar 45% do capital social. Em 01/08/1985, apesar da elevação do capital social, o impetrante manteve a participação de 45%. Por fim, conforme alteração contratual de 05/03/1987, as quotas do impetrante passaram a representar 30% do capital social.

6. O direito à isenção atinge apenas o ganho de capital na venda de participação societária, quando esta tenha sido mantida pelo respectivo titular por mais de cinco anos antes do advento da Lei 7.713, de 22/12/1988. As aquisições de ações ou quotas que

não haviam completado cinco anos na data da vigência da nova lei não geram na respectiva alienação direito à isenção de imposto de renda pelo ganho de capital.

7. O impetrante tem direito líquido e certo à isenção quanto ao imposto de renda sobre ganho de capital na venda das quotas, que possuía havia mais de cinco anos antes da vigência da nova lei, ainda que a alienação tenha sido feita em 2011, conforme disposto no artigo 178 do Código Tributário Nacional. O benefício não se aplica, porém, ao ganho de capital representado pela alienação de novas quotas, que tenham sido adquiridas em data posterior, não permitindo que se completasse o ciclo de cinco anos de titularidade antes da Lei 7.713/1988.

(...)"

(TRF3 - AMS 00000146020124036105, rel. Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO ONEROSA POR PRAZO INDETERMINADO

(...).

4. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 1.133.032 pela Primeira Seção, no sentido de que o afastamento da obrigatoriedade do imposto sobre o lucro obtido pela pessoa natural na alienação de participação societária somente após o decurso de cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, evidencia o caráter oneroso da condição imposta pelo legislador pátrio para obtenção da isenção tributária em comento.

5. A própria Fazenda Nacional, por meio do art. 2º da Portaria PGFN 294/2010, incluiu a matéria em comento no rol daquelas que dispensam apresentação de recurso, uma vez que já pacificadas pelo STJ.

6. Forçoso reconhecer à impetrante o direito de afastar a incidência do imposto de renda sobre ganho de capital na alienação das ações, cuja subscrição tenha ocorrido até 31/12/1988, na vigência do Decreto-Lei nº 1510/76.

7. Agravo legal desprovido."

(TRF3 - AMS 00173188720124036100, rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2014)

Desta forma, é isento do imposto de renda o ganho de capital auferido sobre alienações de ações adquiridas até 31/12/1983 e mantidas pelo seu titular pelo prazo de cinco anos, ainda que a alienação ocorra após a entrada em vigor do artigo 58, da Lei nº 7.713/88, que ocorreu em 1º de janeiro de 1989.

Por outro lado, não tem direito à isenção tributária o contribuinte que tenha completado o prazo de cinco anos de titularização das ações após a revogação do artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, configurando a hipótese de mera expectativa de direito.

In casu, verifica-se que a parte autora adquiriu as quotas sociais a partir de 20/04/1965 e até o ano de 1994, tendo-as vendido no ano de 2006 (fls. 22/26).

Assim, o pedido deve ser julgado parcialmente procedente para reconhecer a isenção do tributo apenas para a alienação das ações subscritas ou adquiridas até 31/05/1983 (data da última aquisição de ações pela parte autora antes do término do prazo de cinco anos que antecedem a entrada em vigor da norma revogadora - fl. 23), vez que não comprovado que as ações adquiridas após 1º de janeiro de 1984 seriam meros desdobramentos das primeiras.

Registre-se que, conforme Livro de Registro de Ações de fls. 22/25 (documento não impugnado pela ré), a parte autora possuía 21.968.528 ações livres na data de 31/05/1983. Assim, reputo suficiente a prova documental trazida aos autos para a comprovação da titularidade, em 31/05/1983, de parte das ações vendidas no ano de 2006.

Resta pacificada a orientação segundo a qual, de acordo com o artigo 39, da Lei nº 9.250/1995, a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, composta de juros e fator específico de correção monetária, desde o recolhimento indevido.

Sem condenação em honorários advocatícios ante a sucumbência recíproca.

Ante o exposto, com base no artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora, para determinar a restituição do imposto de renda incidente sobre o ganho de capital auferido pela parte autora sobre a alienação das ações subscritas ou adquiridas até 31/05/1983, com incidência da taxa SELIC desde o recolhimento indevido, e fixar a sucumbência recíproca, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001431-63.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.001431-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : SILVANO WENDEL NETO e outro(a)
: RITA DE CASSIA LEGASPE FONTAO WENDEL
ADVOGADO : SP254394 REGINALDO PAIVA ALMEIDA e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00014316320124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas pela União e pela parte autora nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária quanto à obrigatoriedade de recolher imposto de renda incidente sobre o ganho de capital auferido pela parte autora sobre a alienação, ocorrida em 08/09/2009, das ações da empresa "Centro de Imunologia e Imunogenética LTDA", adquiridas em 16/09/1985. Foi dado à causa o valor de R\$ 354.750,00 (trezentos e cinquenta e quatro mil e setecentos e cinquenta reais).

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou, ainda, a parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

A parte autora recorre, sustentando a existência de direito adquirido à isenção tributária prevista no artigo 4º, "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, ainda que a alienação das ações tenha ocorrido após a revogação da norma tributária isentiva pelo artigo 58, da Lei nº 7.713/88, vez que foi concedida sob determinadas condições, qual seja, de a alienação ocorrer após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação.

Apela a União Federal pugnando pela majoração da verba honorária para 10% sobre o valor da causa.

Com as contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A parte autora requer o reconhecimento da isenção do imposto de renda de pessoa física incidente sobre o ganho de capital auferido sobre a alienação ocorrida em 08/09/2009, das ações da empresa "Centro de Imunologia e Imunogenética LTDA", adquiridas em 16/09/1985, anteriormente prevista no artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, que assim dispunha:

"Art. 1º - O lucro auferido por pessoas físicas na alienação de quaisquer participações societárias está sujeito à incidência do imposto de renda, na cédula "H" da declaração de rendimentos.

(...)

Art. 4º - Não incidirá o imposto de que trata o artigo 1º:

(...)

d) nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação."

Referida isenção foi expressamente revogada pelo artigo 58, da Lei nº 7.713/88, em vigor em 1º de janeiro de 1989.

Em relação às isenções, dispõe o Código Tributário Nacional em seu artigo 178 que:

"A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104."

Quanto ao tema, o E. Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 544, *verbis*:

"Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas."

Ou seja, tratando-se de isenção onerosa ou condicional, cumprida a condição, incorpora-se no patrimônio de seu beneficiário, que passa a ter o direito adquirido de continuar desfrutando do benefício e não pode ser prejudicado por lei posterior que o revogue, sob pena de ofensa ao artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, e artigo 6º, § 2º, do Decreto-lei nº 4.657/42 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

No caso dos autos, insere-se no conceito de isenção onerosa ou condicionada a isenção do imposto de renda sobre o ganho de capital auferido por pessoa física em virtude da venda de ações, prevista no artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, vez que concedida mediante o cumprimento de determinada condição, qual seja, a de a alienação ocorrer após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação.

O E. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que tem direito adquirido à isenção do imposto de renda o contribuinte que, **à época da revogação pelo artigo 58, da Lei nº 7.713/88, já tinha cumprido a condição onerosa** imposta no artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, ainda que a alienação das ações ocorra após a entrada em vigor da norma revogadora:

"TRIBUTÁRIO - ACÓRDÃO PROLATADO EXCLUSIVAMENTE POR JUÍZES CONVOCADOS À SEGUNDA INSTÂNCIA - AUSÊNCIA DE NULIDADE - ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA SOBRE ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS - DECRETO-LEI 1.510/76 - REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/88 - DIREITO ADQUIRIDO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Inexiste nulidade em julgamento promovido exclusivamente por juízes de primeiro grau convocados para substituição no Tribunal de Justiça. Precedentes.

2. Tem prevalecido nesta Corte o entendimento de que a isenção conferida pelo Decreto-lei nº 1.510/1976, art. 4º, 'd', é isenção onerosa, hipótese em que, nos termos do art. 178 do CTN e da Súmula 544/STF não poderia ser revogada se atendidos os seus requisitos, configurando-se direito adquirido à isenção. Precedentes.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp 1241131/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27/08/2013, DJe 04/09/2013)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO PREVISTA NO DECRETO-LEI 1.510/76, ART. 4º, ALÍNEA D. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO: RESP. 1.133.032/PR (RELATOR PARA ACÓRDÃO MIN. CASTRO MEIRA, DJE DE 26/05/2011). RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO SE O CONTRIBUINTE PREENCHEU A CONDIÇÃO ONEROSA: NÃO TRANSFERÊNCIA DAS PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS PELO PRAZO DE CINCO ANOS DA SUA AQUISIÇÃO OU SUBSCRIÇÃO.

1. Há direito adquirido à isenção de imposto de renda incidente sobre o acréscimo patrimonial decorrente da alienação de participação societária, previsto no art. 4º, alínea d, do Decreto-Lei 1.510/76, ao contribuinte que, sob a égide desse diploma legal, preencher a requisito para a sua concessão não transferência das participações societárias pelo prazo de cinco anos da sua aquisição ou subscrição ainda que dita alienação tenha ocorrido posteriormente à entrada em vigor da Lei 7.713/88.

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(STJ, REsp 1340127/SP, Rel. Min. Teori Albino Cavalcanti, d. 01.10.2012, DJE 15.10.2012)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO CONCEDIDA SOB DETERMINADAS CONDIÇÕES. REVOGAÇÃO. ART. 58 DA LEI N. 7.713/88. SÚMULA N. 544/STF. DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO.

1. A controvérsia da presente demanda está alicerçada na eventual lesão ao direito do contribuinte em face da isenção do imposto de renda de pessoa física, veiculada nos arts. 1º e 4º, "d", do Decreto-Lei n. 1.510, de 27 de dezembro de 1976, e revogada pela Lei n. 7.713/88.

2. Da leitura do art. 4º, alínea "d", do Decreto-Lei n. 1.510/76, constata-se que o referido dispositivo legal estabelecia isenção do imposto de renda sobre o lucro auferido por pessoa física pela venda de cotas de participação societária se a alienação ocorresse após cinco anos da sua subscrição ou aquisição. Essa foi a condição onerosa imposta pela lei ao contribuinte para a fruição da isenção tributária.

3. Implementada a condição onerosa exigida para a concessão da isenção antes da vigência da norma revogadora, ou seja, feita a alienação após transcorridos cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, não há falar em incidência do imposto de renda. Inteligência da Súmula 544/STF: "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas". Dentre os precedentes mais recentes: REsp 1.136.122-RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 10.5.2011, Dje 12.5.2011).

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1164768/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 24/05/2011, DJe 01/06/2011)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO ONEROSA POR PRAZO INDETERMINADO. DECRETO-LEI 1.510/76. DIREITO ADQUIRIDO. REVOGAÇÃO. ART. 178 DO CTN.

1. Os recorrentes impugnaram acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o qual entendeu não persistir a isenção conferida pelo art. 4º, alínea "d", do Decreto-Lei nº 1.510/76 ao acréscimo patrimonial decorrente da alienação de participação societária realizada após a entrada em vigor da Lei nº 7.713/88.

2. Não obstante as ponderáveis razões do voto apresentado pelo Sr. Ministro Relator, reconheço o direito adquirido do contribuinte que alienou a participação societária após o decurso de cinco anos, ainda que essa alienação tenha ocorrido na vigência da Lei nº 7.713/88, tendo em vista os reiterados pronunciamentos da Fazenda Nacional, pelo órgão máximo de sua instância administrativa, o Conselho Superior de Recursos Fiscais nesse sentido.

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1133032/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 26/05/2011)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO CONCEDIDA SOB DETERMINADAS CONDIÇÕES. REVOGAÇÃO. ART. 58 DA LEI N. 7.713/88. SÚMULA Nº 544/STF. DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO.

1. O Tribunal de origem, ao dar provimento à apelação, entendeu que, após a implementação da condição prevista no art. 4º, "d", do DL 1.510/76, não incide o imposto de renda de pessoa física sobre alienação de participação societária.

2. Assim, a controvérsia da presente demanda está alicerçada na eventual lesão ao direito do contribuinte em face da isenção do imposto de renda de pessoa física, veiculada nos arts. 1º e 4º, "d", do Decreto-Lei 1.510, de 27 de dezembro de 1976: "nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação", revogada pela Lei 7.713/88.

3. Este Superior Tribunal tem jurisprudência no sentido de que implementada a condição pelo contribuinte antes da norma revogadora, ou seja, feita a alienação após transcorridos cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, não há falar em incidência do imposto de renda de pessoa física. Incide, na espécie, a Súmula 544/STF: "isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas". Precedente: REsp 656.222/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 21/11/2005.

4. "A lei não pode, a qualquer tempo, revogar ou modificar isenção concedida por prazo certo ou sob determinadas condições" (REsp nº 188.950/BA, Rel. Min. Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ 8.3.2000).

5. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1182012/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 24/08/2010, DJe 31/08/2010)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IRPF. GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. ISENÇÃO. DECRETO-LEI 1.510/1976. REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/1988. DIREITO ADQUIRIDO. CONTRATO DE ESCROW. CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INTERPRETAÇÃO. DISPONIBILIDADE. INCIDÊNCIA FISCAL. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido do direito

adquirido à isenção do Decreto-Lei 1.510/1976, desde que satisfeita a condição onerosa prevista por prazo determinado, impedindo, assim, a revogação do benefício, conforme artigo 178 do Código Tributário Nacional.

2. A revogação de isenção incondicional por prazo indeterminado é mera discricionariedade do ente que a instituiu, por outro lado, embora a isenção condicionada por prazo determinado possa ser revogada, a revogação da lei que a instituiu não atingirá aquele que já tenha cumprido os requisitos nela previstos, pois caracterizado direito adquirido do contribuinte.

3. Ademais, já havia, desde 1969, a Súmula 544, editada pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas".

4. O Decreto-Lei 1.510/1976 previa a isenção de imposto de renda sobre o ganho de capital auferido na alienação de participação societária, desde que as quotas ou ações permanecessem sob o domínio do contribuinte por pelo menos cinco anos. Havia situação fática a realizar-se para eximir o contribuinte da tributação. Assim, a isenção era condicionada e onerosa, estando sua revogação fora do âmbito de discricionariedade do ente federativo. O cumprimento da condição pelo contribuinte gera direito adquirido à isenção, não podendo ser atingido pelos efeitos da Lei 7.713/1988.

5. Consta de cópias do contrato social que o impetrante adquiriu em 11/06/1981 participação na empresa Portel Eletricidade Industrial Ltda. - que teve seu nome empresarial alterado para Delamano Materiais Elétricos Ltda. em 24/11/1994 e para Delamano Soluções em MRO Ltda. em 16/03/2011 - passando a deter 50% do capital social, que restou devidamente integralizado. Em 29/08/1983 houve elevação do capital social, porém foi mantida a mesma participação social. Houve alteração do capital e do quadro social em 20/07/1984, quando as quotas do impetrante passaram a representar 45% do capital social. Em 01/08/1985, apesar da elevação do capital social, o impetrante manteve a participação de 45%. Por fim, conforme alteração contratual de 05/03/1987, as quotas do impetrante passaram a representar 30% do capital social.

6. O direito à isenção atinge apenas o ganho de capital na venda de participação societária, quando esta tenha sido mantida pelo respectivo titular por mais de cinco anos antes do advento da Lei 7.713, de 22/12/1988. As aquisições de ações ou quotas que não haviam completado cinco anos na data da vigência da nova lei não geram na respectiva alienação direito à isenção de imposto de renda pelo ganho de capital.

7. O impetrante tem direito líquido e certo à isenção quanto ao imposto de renda sobre ganho de capital na venda das quotas, que possuía havia mais de cinco anos antes da vigência da nova lei, ainda que a alienação tenha sido feita em 2011, conforme disposto no artigo 178 do Código Tributário Nacional. O benefício não se aplica, porém, ao ganho de capital representado pela alienação de novas quotas, que tenham sido adquiridas em data posterior, não permitindo que se completasse o ciclo de cinco anos de titularidade antes da Lei 7.713/1988.

(...)"

(TRF3 - AMS 00000146020124036105, rel. Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO ONEROSA POR PRAZO INDETERMINADO

(...).

4. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 1.133.032 pela Primeira Seção, no sentido de que o afastamento da obrigatoriedade do imposto sobre o lucro obtido pela pessoa natural na alienação de participação societária somente após o decurso de cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, evidencia o caráter oneroso da condição imposta pelo legislador pátrio para obtenção da isenção tributária em comento.

5. A própria Fazenda Nacional, por meio do art. 2º da Portaria PGFN 294/2010, incluiu a matéria em comento no rol daquelas que dispensam apresentação de recurso, uma vez que já pacificadas pelo STJ.

6. Forçoso reconhecer à impetrante o direito de afastar a incidência do imposto de renda sobre ganho de capital na alienação das ações, cuja subscrição tenha ocorrido até 31/12/1988, na vigência do Decreto-Lei nº 1510/76.

7. Agravo legal desprovido."

(TRF3 - AMS 00173188720124036100, rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2014)

Desta forma, **é isento** do imposto de renda o ganho de capital auferido sobre alienações de ações adquiridas até 31/12/1983 e mantidas pelo seu titular pelo prazo de cinco anos, ainda que a alienação ocorra após a entrada em vigor do artigo 58, da Lei nº 7.713/88, que ocorreu em 1º de janeiro de 1989.

Por outro lado, **não tem direito à isenção** tributária o contribuinte que tenha completado o prazo de cinco anos de titularização das ações após a revogação do artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, configurando a hipótese de mera expectativa de direito.

In casu, verifica-se que Silvano Wendel Neto adquiriu as quotas sociais em **16/09/1985** (fls. 14/16), completando o prazo de cinco anos de titularização das ações em 16/09/1990, ou seja, após a revogação da norma isentiva.

Por sua vez, Rita de Cássia Legaspe Fontão Wendel adquiriu as quotas sociais apenas em **26/12/1990** (data de sua admissão na sociedade - fls. 19/22), ou seja, após a revogação da norma isentiva.

Assim, deve ser mantida a r. sentença de improcedência do pedido.

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.

Assim, embora a causa não envolva grande complexidade, considero irrisório o valor fixado pela sentença, que deve ser majorado para 5% sobre o valor da causa, em atendimento ao critério da equidade (artigo 20, § 4º do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ante o exposto, com base no artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso da parte autora e DOU PARCIAL provimento à apelação da União, para fixar a verba honorária em 5% sobre o valor da causa, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004917-75.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.004917-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ACHILES FORTI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP120730 DOUGLAS MONTEIRO e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00049177520114036105 2 Vr CAMPINAS/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 pagos, em 31/05/2006, a título de imposto de renda, incidente sobre o ganho de capital auferido pela parte autora sobre a alienação, ocorrida em 27/04/2006, das ações da empresa "Usina Açucareira Bom Retiro S/A" adquiridas a partir de 30/06/1976, no montante de R\$ 314.327,65 (trezentos e quatorze mil, trezentos e vinte e sete reais e sessenta e cinco centavos).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a restituição do imposto de renda incidente sobre o ganho de capital auferido pela parte autora sobre a alienação das ações subscritas ou adquiridas até 31/05/1983 (vez que não comprovado que as ações adquiridas após 1º de janeiro de 1984 seriam meros desdobramentos das primeiras), com incidência da taxa SELIC desde o recolhimento indevido. Sem condenação em honorários advocatícios ante a sucumbência recíproca.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União recorre, alegando que, nos termos do artigo 43, do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade jurídica ou econômica de renda, regido pela lei tributária vigente à época da ocorrência do suporte fático da hipótese de incidência da norma e, no caso concreto, a alienação das ações ocorreu após a revogação da norma tributária isentiva (artigo 4º, "d", do Decreto-lei nº 1.510/76) pelo artigo 58, da Lei nº 7.713/88. Sustenta, ainda, a inexistência de direito adquirido à isenção tributária, nos termos do artigo 178, do Código Tributário Nacional, vez que não foi concedida por prazo certo e sob determinadas condições, que são requisitos cumulativos.

Apela a parte autora sustentando a isenção do imposto de renda incidente sobre o ganho de capital auferido sobre a alienação das ações adquiridas até o ano de 1988, ou seja, até a entrada em vigor do artigo 58, da Lei nº 7.713/88.

Com as contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A parte autora requer o reconhecimento da isenção do imposto de renda de pessoa física incidente sobre o ganho de capital auferido sobre a alienação ocorrida em 27/04/2006, das ações da empresa "Usina Açucareira Bom Retiro S/A" adquiridas a partir de 30/06/1976, anteriormente prevista no artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, que assim dispunha:

"Art. 1º - O lucro auferido por pessoas físicas na alienação de quaisquer participações societárias está sujeito à incidência do imposto de renda, na cédula "H" da declaração de rendimentos.

(...)

Art. 4º - Não incidirá o imposto de que trata o artigo 1º:

(...)

d) nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação."

Referida isenção foi expressamente revogada pelo artigo 58, da Lei nº 7.713/88, em vigor em 1º de janeiro de 1989.

Em relação às isenções, dispõe o Código Tributário Nacional em seu artigo 178 que:

"A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104."

Quanto ao tema, o E. Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 544, *verbis*:

"Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas."

Ou seja, tratando-se de isenção onerosa ou condicionada, cumprida a condição, incorpora-se no patrimônio de seu beneficiário, que passa a ter o direito adquirido de continuar desfrutando do benefício e não pode ser prejudicado por lei posterior que o revogue, sob pena de ofensa ao artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, e artigo 6º, § 2º, do Decreto-lei nº 4.657/42 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

No caso dos autos, insere-se no conceito de isenção onerosa ou condicionada a isenção do imposto de renda sobre o ganho de capital auferido por pessoa física em virtude da venda de ações, prevista no artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, vez que concedida mediante o cumprimento de determinada condição, qual seja, a de a alienação ocorrer após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação.

O E. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que tem direito adquirido à isenção do imposto de renda o contribuinte que, **à época da revogação pelo artigo 58, da Lei nº 7.713/88, já tinha cumprido a condição onerosa** imposta no artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, ainda que a alienação das ações ocorra após a entrada em vigor da norma revogadora:

"TRIBUTÁRIO - ACÓRDÃO PROLATADO EXCLUSIVAMENTE POR JUÍZES CONVOCADOS À SEGUNDA INSTÂNCIA - AUSÊNCIA DE NULIDADE - ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA SOBRE ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS - DECRETO-LEI 1.510/76 - REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/88 - DIREITO ADQUIRIDO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Inexiste nulidade em julgamento promovido exclusivamente por juízes de primeiro grau convocados para substituição no Tribunal de Justiça. Precedentes.

2. Tem prevalecido nesta Corte o entendimento de que a isenção conferida pelo Decreto-lei nº 1.510/1976, art. 4º, 'd', é isenção onerosa, hipótese em que, nos termos do art. 178 do CTN e da Súmula 544/STF não poderia ser revogada se atendidos os seus requisitos, configurando-se direito adquirido à isenção. Precedentes.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp 1241131/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27/08/2013, DJe 04/09/2013)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO PREVISTA NO DECRETO-LEI 1.510/76, ART. 4º, ALÍNEA D. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO: RESP. 1.133.032/PR (RELATOR PARA ACÓRDÃO MIN. CASTRO MEIRA, DJE DE 26/05/2011). RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO SE O CONTRIBUINTE PREENCHEU A CONDIÇÃO ONEROSA: NÃO TRANSFERÊNCIA DAS PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS PELO PRAZO DE CINCO ANOS DA SUA AQUISIÇÃO OU SUBSCRIÇÃO.

1. Há direito adquirido à isenção de imposto de renda incidente sobre o acréscimo patrimonial decorrente da alienação de participação societária, previsto no art. 4º, alínea d, do Decreto-Lei 1.510/76, ao contribuinte que, sob a égide desse diploma legal, preencher a requisito para a sua concessão não transferência das participações societárias pelo prazo de cinco anos da sua aquisição ou subscrição ainda que dita alienação tenha ocorrido posteriormente à entrada em vigor da Lei 7.713/88.

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(STJ, REsp 1340127/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, d. 01.10.2012, DJE 15.10.2012)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO CONCEDIDA SOB DETERMINADAS CONDIÇÕES. REVOGAÇÃO. ART. 58 DA LEI N. 7.713/88. SÚMULA N. 544/STF. DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO.

1. A controvérsia da presente demanda está alicerçada na eventual lesão ao direito do contribuinte em face da isenção do imposto de renda de pessoa física, veiculada nos arts. 1º e 4º, "d", do Decreto-Lei n. 1.510, de 27 de dezembro de 1976, e revogada pela Lei n. 7.713/88.

2. Da leitura do art. 4º, alínea "d", do Decreto-Lei n. 1.510/76, constata-se que o referido dispositivo legal estabelecia isenção do imposto de renda sobre o lucro auferido por pessoa física pela venda de cotas de participação societária se a alienação ocorresse após cinco anos da sua subscrição ou aquisição. Essa foi a condição onerosa imposta pela lei ao contribuinte para a fruição da isenção tributária.

3. Implementada a condição onerosa exigida para a concessão da isenção antes da vigência da norma revogadora, ou seja, feita a alienação após transcorridos cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, não há falar em incidência do imposto de renda. Inteligência da Súmula 544/STF: "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas". Dentre os precedentes mais recentes: REsp 1.136.122-RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 10.5.2011, Dje 12.5.2011).

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1164768/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 24/05/2011, DJe 01/06/2011)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO ONEROSA POR PRAZO INDETERMINADO. DECRETO-LEI 1.510/76. DIREITO ADQUIRIDO. REVOGAÇÃO. ART. 178 DO CTN.

1. Os recorrentes impugnaram acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o qual entendeu não persistir a isenção conferida pelo art. 4º, alínea "d", do Decreto-Lei nº 1.510/76 ao acréscimo patrimonial decorrente da alienação de participação societária realizada após a entrada em vigor da Lei nº 7.713/88.

2. Não obstante as ponderáveis razões do voto apresentado pelo Sr. Ministro Relator, reconheço o direito adquirido do contribuinte que alienou a participação societária após o decurso de cinco anos, ainda que essa alienação tenha ocorrido na

vigência da Lei nº 7.713/88, tendo em vista os reiterados pronunciamentos da Fazenda Nacional, pelo órgão máximo de sua instância administrativa, o Conselho Superior de Recursos Fiscais nesse sentido.

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1133032/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 26/05/2011)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO CONCEDIDA SOB DETERMINADAS CONDIÇÕES. REVOGAÇÃO. ART. 58 DA LEI N. 7.713/88. SÚMULA Nº 544/STF. DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO.

1. O Tribunal de origem, ao dar provimento à apelação, entendeu que, após a implementação da condição prevista no art. 4º, "d", do DL 1.510/76, não incide o imposto de renda de pessoa física sobre alienação de participação societária.
 2. Assim, a controvérsia da presente demanda está alicerçada na eventual lesão ao direito do contribuinte em face da isenção do imposto de renda de pessoa física, veiculada nos arts. 1º e 4º, "d", do Decreto-Lei 1.510, de 27 de dezembro de 1976: "nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação", revogada pela Lei 7.713/88.
 3. Este Superior Tribunal tem jurisprudência no sentido de que implementada a condição pelo contribuinte antes da norma revogadora, ou seja, feita a alienação após transcorridos cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, não há falar em incidência do imposto de renda de pessoa física. Incide, na espécie, a Súmula 544/STF: "isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas". Precedente: REsp 656.222/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 21/11/2005.
 4. "A lei não pode, a qualquer tempo, revogar ou modificar isenção concedida por prazo certo ou sob determinadas condições" (REsp nº 188.950/BA, Rel. Min. Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ 8.3.2000).
 5. Agravo regimental não provido."
- (STJ, AgRg no REsp 1182012/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 24/08/2010, DJe 31/08/2010)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IRPF. GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. ISENÇÃO. DECRETO-LEI 1.510/1976. REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/1988. DIREITO ADQUIRIDO. CONTRATO DE ESCROW. CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INTERPRETAÇÃO. DISPONIBILIDADE. INCIDÊNCIA FISCAL. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido do direito adquirido à isenção do Decreto-Lei 1.510/1976, desde que satisfeita a condição onerosa prevista por prazo determinado, impedindo, assim, a revogação do benefício, conforme artigo 178 do Código Tributário Nacional.

2. A revogação de isenção incondicional por prazo indeterminado é mera discricionariedade do ente que a instituiu, por outro lado, embora a isenção condicionada por prazo determinado possa ser revogada, a revogação da lei que a instituiu não atingirá aquele que já tenha cumprido os requisitos nela previstos, pois caracterizado direito adquirido do contribuinte.
3. Ademais, já havia, desde 1969, a Súmula 544, editada pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas".
4. O Decreto-Lei 1.510/1976 previa a isenção de imposto de renda sobre o ganho de capital auferido na alienação de participação societária, desde que as quotas ou ações permanecessem sob o domínio do contribuinte por pelo menos cinco anos. Havia situação fática a realizar-se para eximir o contribuinte da tributação. Assim, a isenção era condicionada e onerosa, estando sua revogação fora do âmbito de discricionariedade do ente federativo. O cumprimento da condição pelo contribuinte gera direito adquirido à isenção, não podendo ser atingido pelos efeitos da Lei 7.713/1988.
5. Consta de cópias do contrato social que o impetrante adquiriu em 11/06/1981 participação na empresa Portel Eletricidade Industrial Ltda. - que teve seu nome empresarial alterado para Delamano Materiais Elétricos Ltda. em 24/11/1994 e para Delamano Soluções em MRO Ltda. em 16/03/2011 - passando a deter 50% do capital social, que restou devidamente integralizado. Em 29/08/1983 houve elevação do capital social, porém foi mantida a mesma participação social. Houve alteração do capital e do quadro social em 20/07/1984, quando as quotas do impetrante passaram a representar 45% do capital social. Em 01/08/1985, apesar da elevação do capital social, o impetrante manteve a participação de 45%. Por fim, conforme alteração contratual de 05/03/1987, as quotas do impetrante passaram a representar 30% do capital social.
6. O direito à isenção atinge apenas o ganho de capital na venda de participação societária, quando esta tenha sido mantida pelo respectivo titular por mais de cinco anos antes do advento da Lei 7.713, de 22/12/1988. As aquisições de ações ou quotas que não haviam completado cinco anos na data da vigência da nova lei não geram na respectiva alienação direito à isenção de imposto de renda pelo ganho de capital.
7. O impetrante tem direito líquido e certo à isenção quanto ao imposto de renda sobre ganho de capital na venda das quotas, que possuía havia mais de mais de cinco anos antes da vigência da nova lei, ainda que a alienação tenha sido feita em 2011, conforme disposto no artigo 178 do Código Tributário Nacional. O benefício não se aplica, porém, ao ganho de capital representado pela alienação de novas quotas, que tenham sido adquiridas em data posterior, não permitindo que se completasse o ciclo de cinco anos de titularidade antes da Lei 7.713/1988.

(...)"

(TRF3 - AMS 00000146020124036105, rel. Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO ONEROSA POR PRAZO INDETERMINADO

(...).

4. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 1.133.032 pela Primeira Seção, no sentido de que o afastamento da obrigatoriedade do imposto sobre o lucro obtido pela pessoa natural na alienação de participação societária somente após o decurso de cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, evidencia o caráter oneroso da condição imposta pelo legislador pátrio para obtenção da isenção tributária em comento.

5. A própria Fazenda Nacional, por meio do art. 2º da Portaria PGFN 294/2010, incluiu a matéria em comento no rol daquelas que dispensam apresentação de recurso, uma vez que já pacificadas pelo STJ.

6. Forçoso reconhecer à impetrante o direito de afastar a incidência do imposto de renda sobre ganho de capital na alienação das ações, cuja subscrição tenha ocorrido até 31/12/1988, na vigência do Decreto-Lei nº 1510/76.

7. Agravo legal desprovido."

(TRF3 - AMS 00173188720124036100, rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2014)

Desta forma, é isento do imposto de renda o ganho de capital auferido sobre alienações de ações adquiridas até 31/12/1983 e mantidas pelo seu titular pelo prazo de cinco anos, ainda que a alienação ocorra após a entrada em vigor do artigo 58, da Lei nº 7.713/88, que ocorreu em 1º de janeiro de 1989.

Por outro lado, não tem direito à isenção tributária o contribuinte que tenha completado o prazo de cinco anos de titularização das ações após a revogação do artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, configurando a hipótese de mera expectativa de direito.

In casu, verifica-se que a parte autora adquiriu as quotas sociais a partir de 30/06/1976 e até o ano de 2003, tendo-as vendido no ano de 2006 (fls. 31/34).

Assim, correta a r. sentença de parcial procedência para reconhecer a isenção do tributo apenas para a alienação das ações subscritas ou adquiridas até 31/05/1983 (data da última aquisição de ações pela parte autora antes do término do prazo de cinco anos que antecedem a entrada em vigor da norma revogadora - fl. 32), vez que não comprovado que as ações adquiridas após 1º de janeiro de 1984 seriam meros desdobramentos das primeiras.

Ante o exposto, com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao reexame necessário e às apelações da União e da parte autora, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020586-18.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.020586-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LUIZ ALBERTO DABAGUE PANELLI
ADVOGADO : SP305351 LUIZ FELIPE DA ROCHA AZEVEDO PANELLI e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00205861820134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a repetição de valores indevidamente pagos a título de imposto de renda, incidente sobre o ganho de capital auferido pela parte autora sobre a alienação, ocorrida em 20/09/2012, de parte das ações da empresa "PMC&A Empreendimentos e Consultoria LTDA" adquiridas em 09/05/1980, no montante de R\$ 29.374,50 (vinte e nove mil, trezentos e setenta e quatro reais e cinquenta centavos) - cf. DARF fl. 32 (referente ao ano de 2012).

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar a repetição, mediante restituição ou compensação (conforme art. 170-A, CTN), do imposto de renda incidente sobre o ganho de capital auferido pela parte autora sobre a alienação das ações no ano de 2012, cuja apuração deverá observar a recomposição da declaração de ajuste de imposto de renda no ano-calendário 2012, com incidência da taxa SELIC. Ainda, condenou a União no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União recorre, alegando que, nos termos do artigo 43, do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade jurídica ou econômica de renda, regido pela lei tributária vigente à época da ocorrência do suporte fático da hipótese de incidência da norma e, no caso concreto, a alienação das ações ocorreu após a revogação da norma tributária isentiva (artigo 4º, "d", do Decreto-lei nº 1.510/76) pelo artigo 58, da Lei nº 7.713/88. Sustenta, ainda, a inexistência de direito adquirido à isenção

tributária, nos termos do artigo 178, do Código Tributário Nacional, vez que não foi concedida por prazo certo e sob determinadas condições, que são requisitos cumulativos.

Com as contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A parte autora requer o reconhecimento da isenção do imposto de renda de pessoa física incidente sobre o ganho de capital auferido sobre a alienação ocorrida em 20/09/2012, de parte das ações da empresa "PMC&A Empreendimentos e Consultoria LTDA" adquiridas em 09/05/1980, anteriormente prevista no artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, que assim dispunha:

"Art. 1º - O lucro auferido por pessoas físicas na alienação de quaisquer participações societárias está sujeito à incidência do imposto de renda, na cédula "H" da declaração de rendimentos.

(...)

Art. 4º - Não incidirá o imposto de que trata o artigo 1º:

(...)

d) nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação."

Referida isenção foi expressamente revogada pelo artigo 58, da Lei nº 7.713/88, em vigor em 1º de janeiro de 1989.

Em relação às isenções, dispõe o Código Tributário Nacional em seu artigo 178 que:

"A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104."

Quanto ao tema, o E. Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 544, *verbis*:

"Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas."

Ou seja, tratando-se de isenção onerosa ou condicional, cumprida a condição, incorpora-se no patrimônio de seu beneficiário, que passa a ter o direito adquirido de continuar desfrutando do benefício e não pode ser prejudicado por lei posterior que o revogue, sob pena de ofensa ao artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, e artigo 6º, § 2º, do Decreto-lei nº 4.657/42 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

No caso dos autos, insere-se no conceito de isenção onerosa ou condicionada a isenção do imposto de renda sobre o ganho de capital auferido por pessoa física em virtude da venda de ações, prevista no artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, vez que concedida mediante o cumprimento de determinada condição, qual seja, a de a alienação ocorrer após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação.

O E. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que tem direito adquirido à isenção do imposto de renda o contribuinte que, à época da revogação pelo artigo 58, da Lei nº 7.713/88, já tinha cumprido a condição onerosa imposta no artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, ainda que a alienação das ações ocorra após a entrada em vigor da norma revogadora:

"TRIBUTÁRIO - ACÓRDÃO PROLATADO EXCLUSIVAMENTE POR JUÍZES CONVOCADOS À SEGUNDA INSTÂNCIA - AUSÊNCIA DE NULIDADE - ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA SOBRE ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS - DECRETO-LEI 1.510/76 - REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/88 - DIREITO ADQUIRIDO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Inexiste nulidade em julgamento promovido exclusivamente por juízes de primeiro grau convocados para substituição no Tribunal de Justiça. Precedentes.

2. Tem prevalecido nesta Corte o entendimento de que a isenção conferida pelo Decreto-lei nº 1.510/1976, art. 4º, 'd', é isenção onerosa, hipótese em que, nos termos do art. 178 do CTN e da Súmula 544/STF não poderia ser revogada se atendidos os seus requisitos, configurando-se direito adquirido à isenção. Precedentes.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp 1241131/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27/08/2013, DJe 04/09/2013)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO PREVISTA NO DECRETO-LEI 1.510/76, ART. 4º, ALÍNEA D. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO: RESP. 1.133.032/PR (RELATOR PARA ACÓRDÃO MIN. CASTRO MEIRA, DJE DE 26/05/2011). RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO SE O CONTRIBUINTE PREENCHEU A CONDIÇÃO ONEROSA: NÃO TRANSFERÊNCIA DAS PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS PELO PRAZO DE CINCO ANOS DA SUA AQUISIÇÃO OU SUBSCRIÇÃO.

1. Há direito adquirido à isenção de imposto de renda incidente sobre o acréscimo patrimonial decorrente da alienação de participação societária, previsto no art. 4º, alínea d, do Decreto-Lei 1.510/76, ao contribuinte que, sob a égide desse diploma legal, preencher a requisito para a sua concessão não transferência das participações societárias pelo prazo de cinco anos da sua aquisição ou subscrição ainda que dita alienação tenha ocorrido posteriormente à entrada em vigor da Lei 7.713/88.

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(STJ, REsp 1340127/SP, Rel. Min. Teori Albino Cavalcanti, d. 01.10.2012, DJE 15.10.2012)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO CONCEDIDA SOB DETERMINADAS CONDIÇÕES. REVOGAÇÃO. ART. 58 DA LEI N. 7.713/88. SÚMULA N. 544/STF. DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO.

1. A controvérsia da presente demanda está alicerçada na eventual lesão ao direito do contribuinte em face da isenção do imposto de renda de pessoa física, veiculada nos arts. 1º e 4º, "d", do Decreto-Lei n. 1.510, de 27 de dezembro de 1976, e revogada pela Lei n. 7.713/88.

2. Da leitura do art. 4º, alínea "d", do Decreto-Lei n. 1.510/76, constata-se que o referido dispositivo legal estabelecia isenção do imposto de renda sobre o lucro auferido por pessoa física pela venda de cotas de participação societária se a alienação ocorresse após cinco anos da sua subscrição ou aquisição. Essa foi a condição onerosa imposta pela lei ao contribuinte para a fruição da isenção tributária.

3. Implementada a condição onerosa exigida para a concessão da isenção antes da vigência da norma revogadora, ou seja, feita a alienação após transcorridos cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, não há falar em incidência do imposto de renda. Inteligência da Súmula 544/STF: "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas". Dentre os precedentes mais recentes: REsp 1.136.122-RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 10.5.2011, Dje 12.5.2011).

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1164768/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 24/05/2011, Dje 01/06/2011) "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO ONEROSA POR PRAZO INDETERMINADO. DECRETO-LEI 1.510/76. DIREITO ADQUIRIDO. REVOGAÇÃO. ART. 178 DO CTN.

1. Os recorrentes impugnaram acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o qual entendeu não persistir a isenção conferida pelo art. 4º, alínea "d", do Decreto-Lei nº 1.510/76 ao acréscimo patrimonial decorrente da alienação de participação societária realizada após a entrada em vigor da Lei nº 7.713/88.

2. Não obstante as ponderáveis razões do voto apresentado pelo Sr. Ministro Relator, reconheço o direito adquirido do contribuinte que alienou a participação societária após o decurso de cinco anos, ainda que essa alienação tenha ocorrido na vigência da Lei nº 7.713/88, tendo em vista os reiterados pronunciamentos da Fazenda Nacional, pelo órgão máximo de sua instância administrativa, o Conselho Superior de Recursos Fiscais nesse sentido.

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1133032/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, Dje 26/05/2011)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO CONCEDIDA SOB DETERMINADAS CONDIÇÕES. REVOGAÇÃO. ART. 58 DA LEI N. 7.713/88. SÚMULA Nº 544/STF. DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO.

1. O Tribunal de origem, ao dar provimento à apelação, entendeu que, após a implementação da condição prevista no art. 4º, "d", do DL 1.510/76, não incide o imposto de renda de pessoa física sobre alienação de participação societária.

2. Assim, a controvérsia da presente demanda está alicerçada na eventual lesão ao direito do contribuinte em face da isenção do imposto de renda de pessoa física, veiculada nos arts. 1º e 4º, "d", do Decreto-Lei 1.510, de 27 de dezembro de 1976: "nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação", revogada pela Lei 7.713/88.

3. Este Superior Tribunal tem jurisprudência no sentido de que implementada a condição pelo contribuinte antes da norma revogadora, ou seja, feita a alienação após transcorridos cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, não há falar em incidência do imposto de renda de pessoa física. Incide, na espécie, a Súmula 544/STF: "isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas". Precedente: REsp 656.222/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 21/11/2005.

4. "A lei não pode, a qualquer tempo, revogar ou modificar isenção concedida por prazo certo ou sob determinadas condições" (REsp nº 188.950/BA, Rel. Min. Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ 8.3.2000).

5. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1182012/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 24/08/2010, Dje 31/08/2010)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IRPF. GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. ISENÇÃO. DECRETO-LEI 1.510/1976. REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/1988. DIREITO ADQUIRIDO. CONTRATO DE ESCROW. CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INTERPRETAÇÃO. DISPONIBILIDADE. INCIDÊNCIA FISCAL.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido do direito adquirido à isenção do Decreto-Lei 1.510/1976, desde que satisfeita a condição onerosa prevista por prazo determinado, impedindo, assim, a revogação do benefício, conforme artigo 178 do Código Tributário Nacional.

2. A revogação de isenção incondicional por prazo indeterminado é mera discricionariedade do ente que a instituiu, por outro lado, embora a isenção condicionada por prazo determinado possa ser revogada, a revogação da lei que a instituiu não atingirá aquele que já tenha cumprido os requisitos nela previstos, pois caracterizado direito adquirido do contribuinte.

3. Ademais, já havia, desde 1969, a Súmula 544, editada pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas".

4. O Decreto-Lei 1.510/1976 previa a isenção de imposto de renda sobre o ganho de capital auferido na alienação de participação societária, desde que as quotas ou ações permanecessem sob o domínio do contribuinte por pelo menos cinco anos. Havia situação fática a realizar-se para eximir o contribuinte da tributação. Assim, a isenção era condicionada e onerosa, estando sua revogação fora do âmbito de discricionariedade do ente federativo. O cumprimento da condição pelo contribuinte gera direito adquirido à isenção, não podendo ser atingido pelos efeitos da Lei 7.713/1988.

5. Consta de cópias do contrato social que o impetrante adquiriu em 11/06/1981 participação na empresa Portel Eletricidade Industrial Ltda. - que teve seu nome empresarial alterado para Delamano Materiais Elétricos Ltda. em 24/11/1994 e para Delamano Soluções em MRO Ltda. em 16/03/2011 - passando a deter 50% do capital social, que restou devidamente integralizado. Em 29/08/1983 houve elevação do capital social, porém foi mantida a mesma participação social. Houve alteração do capital e do quadro social em 20/07/1984, quando as quotas do impetrante passaram a representar 45% do capital social. Em 01/08/1985, apesar da elevação do capital social, o impetrante manteve a participação de 45%. Por fim, conforme alteração contratual de 05/03/1987, as quotas do impetrante passaram a representar 30% do capital social.

6. O direito à isenção atinge apenas o ganho de capital na venda de participação societária, quando esta tenha sido mantida pelo

respectivo titular por mais de cinco anos antes do advento da Lei 7.713, de 22/12/1988. As aquisições de ações ou quotas que não haviam completado cinco anos na data da vigência da nova lei não geram na respectiva alienação direito à isenção de imposto de renda pelo ganho de capital.

7. O impetrante tem direito líquido e certo à isenção quanto ao imposto de renda sobre ganho de capital na venda das quotas, que possuía havia mais de cinco anos antes da vigência da nova lei, ainda que a alienação tenha sido feita em 2011, conforme disposto no artigo 178 do Código Tributário Nacional. O benefício não se aplica, porém, ao ganho de capital representado pela alienação de novas quotas, que tenham sido adquiridas em data posterior, não permitindo que se completasse o ciclo de cinco anos de titularidade antes da Lei 7.713/1988.

(...)"

(TRF3 - AMS 00000146020124036105, rel. Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO ONEROSA POR PRAZO INDETERMINADO

(...).

4. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 1.133.032 pela Primeira Seção, no sentido de que o afastamento da obrigatoriedade do imposto sobre o lucro obtido pela pessoa natural na alienação de participação societária somente após o decurso de cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, evidencia o caráter oneroso da condição imposta pelo legislador pátrio para obtenção da isenção tributária em comento.

5. A própria Fazenda Nacional, por meio do art. 2º da Portaria PGFN 294/2010, incluiu a matéria em comento no rol daquelas que dispensam apresentação de recurso, uma vez que já pacificadas pelo STJ.

6. Forçoso reconhecer à impetrante o direito de afastar a incidência do imposto de renda sobre ganho de capital na alienação das ações, cuja subscrição tenha ocorrido até 31/12/1988, na vigência do Decreto-Lei nº 1510/76.

7. Agravo legal desprovido."

(TRF3 - AMS 00173188720124036100, rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2014)

Desta forma, é isento do imposto de renda o ganho de capital auferido sobre alienações de ações adquiridas até 31/12/1983 e mantidas pelo seu titular pelo prazo de cinco anos, ainda que a alienação ocorra após a entrada em vigor do artigo 58, da Lei nº 7.713/88, que ocorreu em 1º de janeiro de 1989.

Por outro lado, não tem direito à isenção tributária o contribuinte que tenha completado o prazo de cinco anos de titularização das ações após a revogação do artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, configurando a hipótese de mera expectativa de direito.

In casu, verifica-se que a parte autora adquiriu as quotas sociais em 09/05/1980, tendo-as vendido em parte no ano de 2012 (fls. 15/30). Assim, deve ser mantida a r. sentença de procedência do pedido.

Ante o exposto, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao reexame necessário e à apelação da União, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002333-79.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.002333-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOSE FRANCISCO ROCHA
ADVOGADO : SP160208 EDISON LORENZINI JÚNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00023337920134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta 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\$ 114.885,90 (cento e quatorze mil, oitocentos e oitenta e cinco reais e noventa 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 improcedente o pedido. Condenou, ainda, a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apela a parte autora sustentando 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, com a restituição dos valores retidos indevidamente. Requer, ainda, a condenação da União Federal no pagamento de honorários advocatícios no percentual de 20% sobre o valor da condenação e das custas processuais.

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 (fls. 18/113).

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,

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.

(...) - destaqui.

(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.

Por fim, ressalto que a tributação pelo "regime de competência" deverá observar os demais rendimentos auferidos pela parte autora nos respectivos anos-calendário, informados nas respectivas declarações de ajuste anual.

Como consequência, deve ser julgado procedente o pedido de restituição dos valores retidos indevidamente, tudo a ser apurado em sede de liquidação de sentença.

Resta pacificada a orientação segundo a qual, de acordo com o artigo 39, da Lei nº 9.250/1995, a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, composta de juros e fator específico de correção monetária, desde o recolhimento indevido.

Ante as circunstâncias que envolveram a demanda, com fundamento no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, e a sucumbência da parte ré, fixo os 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, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora, para declarar a não incidência do imposto de renda pago sobre os valores recebidos a título de juros de mora e determinar 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 pela parte autora nos respectivos anos-calendário, informados nas respectivas declarações de ajuste anual, bem como condenar a União à restituição dos valores retidos indevidamente a título de imposto de renda, tudo a ser apurado em sede de liquidação de sentença, com incidência da taxa SELIC desde o recolhimento indevido, e no pagamento das custas

processuais e de honorários advocatícios à parte autora no montante de 10% sobre o valor da condenação, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001405-50.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.001405-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARLI BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP074901 ZENAIDE FERREIRA DE LIMA POSSAR 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 SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00014055020134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta 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\$ 43.782,59 (quarenta e três mil, setecentos e oitenta e dois reais e cinquenta e nove 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 improcedente o pedido, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição quinquenal. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão do decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE 313.348.

Apela a parte autora sustentando que a LC 118/2005, não se revestindo de caráter interpretativo, não pode retroagir para alcançar as situações jurídicas estabelecidas antes de sua entrada em vigor. Pugna, ao final, pelo reconhecimento da prescrição decenal.

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.

Quanto ao tema da prescrição, cabe considerar alguns aspectos.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça havia se firmado no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição de indébito era de 05 (cinco) anos (prazo prescricional) contados da homologação expressa ou tácita, esta última contada a partir de 05 (cinco) anos do fato gerador (prazo decadencial), ou seja, prazo de 10 (dez) anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento, chamada tese dos "cinco mais cinco", tendo em conta a aplicação combinada dos artigos 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do Código Tributário Nacional, *verbis*:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI Nº 7.787/89. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO. PRECEDENTES.

1. Está uniforme na 1ª Seção do STJ que, no caso de lançamento tributário por homologação e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadencial só se inicia após decorridos 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento. Estando o tributo em tela sujeito a lançamento por homologação, aplicam-se a decadência e a prescrição nos moldes acima delineados.

2. Não há que se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado. A pretensão foi formulada no prazo concebido pela jurisprudência desta Casa Julgadora como admissível, visto que a ação não está alcançada pela prescrição, nem o direito pela decadência. Aplica-se, assim, o prazo prescricional nos moldes em que pacificado pelo STJ, id est, a corrente dos cinco mais cinco.

3. A ação foi ajuizada em 16/12/1999. Valores recolhidos, a título da exação discutida, em 09/1989. Transcorreu, entre o prazo do recolhimento (contado a partir de 12/1989) e o do ingresso da ação em juízo, o prazo de 10 (dez) anos. Inexiste prescrição sem que tenha havido homologação expressa da Fazenda, atinente ao prazo de 10 (dez) anos (5 + 5), a partir de cada fato gerador da exação tributária, contados para trás, a partir do ajuizamento da ação.

4. Precedentes desta Corte Superior.

5. Embargos de divergência rejeitados, nos termos do voto."

(ERESP 200300379602, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Primeira Seção, DJ DATA:04/06/2007 PG:00287 ..DTPB:.)

Porém, o artigo 3º, da LC nº 118/2005, dispôs que:

"Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a

extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei."

E, em seu artigo 4º, determinou a aplicação do disposto no artigo 106, inciso I, do Código Tributário Nacional, ou seja, determinando a aplicação retroativa do artigo 3º.

Contudo, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621/RS em sede de repercussão geral (art. 543-B, CPC), reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, pacificando o entendimento de que a alteração da regra de contagem do termo inicial do prazo prescricional para a repetição de indébito, promovida pelo artigo 3º, da LC nº 118/2005, não deve ser aplicada às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, ou seja, antes de 09/06/2005, *verbis*:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

No mesmo sentido decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.269.570/MG, em 23/05/2012, da relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, e submetido ao regime do art. 543-C, do Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008, cuja a ementa abaixo se transcreve:

"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." [Tab] (REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012)

Em conclusão, segundo a orientação firmada pelos Tribunais Superiores, o que se tem como relevante na aplicação da LC 118/2005 é a data da propositura da ação e, portanto, as situações são as seguintes: **para as ações ajuizadas até 08/06/2005**, o prazo prescricional de 05 (cinco) anos é contado da homologação expressa ou tácita, esta última contada a partir de 05 (cinco) anos do fato gerador, ou seja, prazo de 10 (dez) anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento; e, **para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005**, o prazo prescricional de 05 (cinco) anos é contado do pagamento antecipado a que alude o artigo 150, § 1º, do CTN (artigo 3º, da LC 118/2005).

No caso, a demanda foi ajuizada em 01/04/2013, ou seja, já na vigência da LC 118/2005, com o objetivo de obter o direito à repetição de valores indevidamente retidos a título de imposto sobre a renda relativo ao ano-calendário de 2006, exercício 2007, com retenção na fonte efetuada em 10/11/2006 (fl. 107).

Desta forma, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido, reconhecendo a prescrição quinquenal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020803-32.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020803-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: LUIZ CARLOS LEAL JUNIOR e outros(as) : ANA PAULA ALMEIDA SALDANHA DA SILVA : AMANDA RIBEIRO VIEIRA
ADVOGADO	: SP207804 CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro(a)
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
ADVOGADO	: SP202382 LAIS NUNES DE ABREU
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00208033220114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela União e pelos autores, servidores públicos federais do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP, nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a declaração judicial de inexigibilidade da contribuição previdenciária e do imposto de renda incidentes sobre o terço constitucional de férias gozadas, com a respectiva repetição dos valores pagos indevidamente.

A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, com relação ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP, por ilegitimidade passiva, bem como por falta de interesse de agir superveniente em relação ao pedido de declaração de inexigibilidade da contribuição previdenciária a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.688/2012. No mérito, julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue os substituídos do autor de recolher a **contribuição social** incidente sobre o terço constitucional de férias gozadas, bem como condenar a União a restituir os valores pagos a esse título, respeitada a prescrição quinquenal, com incidência da taxa SELIC. Condenou, ainda, a parte autora, ao pagamento dos honorários advocatícios em favor do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP, no valor de 10% sobre o valor da causa. No mais, foi fixada a sucumbência recíproca.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora recorre, sustentando a legitimidade passiva "ad causam" do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP. Pugna, ainda, pela não incidência do imposto de renda sobre o terço constitucional de férias gozadas, em razão de sua natureza indenizatória.

A União apela, sustentando a natureza remuneratória do terço constitucional de férias gozadas, que constitui, portanto, base de cálculo da contribuição previdenciária.

Com as contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

Feito o breve relatório, decido.

A parte autora pretende obter declaração judicial de inexigibilidade da contribuição previdenciária e do imposto de renda incidentes sobre a verba paga aos servidores públicos a título de adicional de férias **gozadas** (terço constitucional), com a respectiva repetição dos valores

pagos indevidamente.

1. Da legitimidade passiva ad causam.

Diferentemente da União Federal, que possui capacidade tributária ativa, a fonte pagadora que realiza a retenção na fonte do tributo é considerado responsável tributário, pois, sem ter relação direta com o fato gerador, deve efetuar o pagamento do tributo por atribuição legal, nos termos do artigo 45, parágrafo único, e artigo 121, parágrafo único, II, ambos do Código Tributário Nacional.

Desta forma, tratando-se de demanda em que se objetiva a declaração judicial de inexigibilidade da contribuição previdenciária e do imposto de renda incidentes sobre o terço constitucional de férias gozadas, com a respectiva repetição dos valores pagos indevidamente, ausente legitimidade passiva *ad causam* da autarquia federal que realiza a retenção na fonte.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. AGRAVOS LEGAIS IMPROVIDOS.

1. O afastamento da incidência do imposto de renda sobre o montante recebido acumuladamente a título de parcelas atrasadas de benefício previdenciário não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência da Corte Especial do STJ; portanto, in casu não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.

2. A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos (STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10).

3. Não há como reconhecer a legitimidade passiva ad causam do INSS. A referida autarquia federal figura apenas como responsável tributário pela retenção na fonte do Imposto de Renda Pessoa Física, nos termos do art. 121, II do Código Tributário Nacional.

(...)" [Tab]

(AC 00175966920044036100, rel. Desembargador Federal Johanson Di Salvo, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. INSS. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RESTITUIÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. PAGAMENTO IMEDIATO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Agravo legal interposto pela União não conhecido. Embora a r. sentença tenha julgado procedente o pedido em face dela deduzido, não foi submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC. A União não apelou, nem mesmo se insurgiu quanto à ausência de sujeição à remessa oficial. E, ainda que assim não fosse, as razões do agravo legal são dissociadas da decisão monocrática, na medida em que impugnam o mérito da lide, que sequer foi devolvido a esta instância recursal.

2. Agravo legal interposto pelo autor improvido. Não há como reconhecer a legitimidade passiva ad causam do INSS. A referida autarquia federal figura apenas como responsável tributário pela retenção na fonte do Imposto de Renda Pessoa Física, nos termos do art. 121, II do CTN. A controvérsia cinge-se à incidência ou não do Imposto de Renda sobre os valores recebidos, de forma acumulada, a título de benefício previdenciário, questão para a qual é competente a União Federal, a se considerar a Secretaria da Receita Federal como órgão responsável pela fiscalização e arrecadação do tributo.

(...)"

(AC 00175940220044036100, relª. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/11/2011)

2. Mérito.

A Constituição Federal estabelece que é direito dos trabalhadores rurais e urbanos, inclusive dos servidores públicos, gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal (artigos 39, § 3º, na redação dada pelo artigo 5º da EC nº19/98, e 7º XVII).

2.1. Da incidência da contribuição social.

Em seu artigo 201, § 11º, a Constituição Federal prevê que:

"Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei." (reenumerado pela EC 20/98) - destaquei.

E, em seu artigo 40, *caput*, e § 3º, estabelece, quanto aos servidores públicos, que:

"Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

(...)

§ 3º Para o cálculo dos proventos de aposentadoria, por ocasião da sua concessão, serão consideradas as remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência de que tratam este artigo e o art. 201, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)."

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 10.887/2004 que prevê:

"Art. 1o No cálculo dos proventos de aposentadoria dos servidores titulares de cargo efetivo de qualquer dos Poderes da União,

dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, previsto no § 3o do art. 40 da Constituição Federal e no art. 2o da Emenda Constitucional no 41, de 19 de dezembro de 2003, será considerada a média aritmética simples das maiores **remunerações**, utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência a que esteve vinculado, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde a do início da contribuição, se posterior àquela competência.

(...)

§ 2o A base de cálculo dos proventos será a **remuneração do servidor no cargo efetivo nas competências a partir de julho de 1994 em que não tenha havido contribuição para regime próprio.**" (destaquei).

Já a Lei nº 8.112/90, estabelece, quanto à remuneração dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, o seguinte:

"Art. 40. Vencimento é a retribuição pecuniária pelo exercício de cargo público, com valor fixado em lei.

Art. 41. Remuneração é o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias **permanentes** estabelecidas em lei.

(...)

Art. 76. Independentemente de solicitação, será pago ao servidor, **por ocasião das férias**, um adicional correspondente a 1/3 (um terço) da remuneração do período das férias.

Parágrafo único. No caso de o servidor exercer função de direção, chefia ou assessoramento, ou ocupar cargo em comissão, a respectiva vantagem será considerada no cálculo do adicional de que trata este artigo." - destaquei.

Conclui-se, portanto, que o terço constitucional de férias **gozadas** não configura vantagem permanente do servidor público federal, vez que recebida apenas por ocasião das férias, e, por tal razão, **não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.**

Esse é o entendimento dos Tribunais Superiores, que reconhecem a não incidência da contribuição social dos servidores públicos sobre o terço constitucional de férias gozadas, *verbis*:

"**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL). IMPOSSIBILIDADE DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A matéria constitucional contida no recurso extraordinário não foi objeto de debate e exame prévios no Tribunal a quo. Tampouco foram opostos embargos de declaração, o que não viabiliza o extraordinário por ausência do necessário prequestionamento.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que somente as parcelas que podem ser incorporadas à remuneração do servidor para fins de aposentadoria podem sofrer a incidência da contribuição previdenciária." - destaquei. (STF, AI 710361 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 07/04/2009, DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-14 PP-02930)

"**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS HORAS EXTRAS E O TERÇO DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

Esta Corte fixou entendimento no sentido de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária. Agravo Regimental a que se nega provimento." - destaquei.

(STF, AI 727958 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 16/12/2008, DJe-038 DIVULG 26-02-2009 PUBLIC 27-02-2009 EMENT VOL-02350-12 PP-02375)

"**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.230.957/RS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.**

1. Não cabe incidência de contribuição sobre o "terço constitucional de férias", **independentemente de tratar-se de servidor público ou celetista**, consoante entendimento firmado em recurso repetitivo (art. 543-C do CPC): REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014.

2. Não há falar em violação da Cláusula de Reserva de Plenário, uma vez que não houve declaração de inconstitucionalidade de qualquer legislação, apenas houve interpretação diversa da pretendida pela recorrente. Precedentes. Agravo regimental improvido." -destaquei.

(STJ, AgRg no REsp 1415775/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 09/03/2015)

Importante mencionar que, a partir da entrada em vigor da Lei nº 12.688/2012, o adicional de férias foi expressamente excluído da base de cálculo da contribuição social dos servidores públicos federais, nos termos do artigo 4º, § 1º, inciso X, da Lei nº 10.887/2004:

"Art. 4o A contribuição social do servidor público ativo de qualquer dos Poderes da União, incluídas suas autarquias e fundações, para a manutenção do respectivo regime próprio de previdência social, será de 11% (onze por cento), incidentes sobre: (Redação dada pela Lei nº 12.618, de 2012)

I - a totalidade da base de contribuição, em se tratando de servidor que tiver ingressado no serviço público até a data da publicação do ato de instituição do regime de previdência complementar para os servidores públicos federais titulares de cargo efetivo e não tiver optado por aderir a ele; (Incluído pela Lei nº 12.618, de 2012)

II - a parcela da base de contribuição que não exceder ao limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social, em se tratando de servidor: (Incluído pela Lei nº 12.618, de 2012)

a) que tiver ingressado no serviço público até a data a que se refere o inciso I e tenha optado por aderir ao regime de previdência complementar ali referido; ou (Incluído pela Lei nº 12.618, de 2012)

b) que tiver ingressado no serviço público a partir da data a que se refere o inciso I, independentemente de adesão ao regime de previdência complementar ali referido. (Incluído pela Lei nº 12.618, de 2012)

§ 1o Entende-se como base de contribuição o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens, excluídas:

(...)

X - o adicional de férias; (Incluído pela Lei nº 12.688, de 2012)."

2.2. Da incidência do imposto de renda.

Relativamente ao imposto de renda, o artigo 43, do Código Tributário Nacional, define como fato gerador da exação a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

"I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior."

Diferentemente das férias não gozadas, férias proporcionais e abono pecuniário de férias, e respectivos terços constitucionais, o terço constitucional de férias **gozadas** pelo servidor público não possui natureza indenizatória, motivo pelo qual deve incidir o imposto de renda pessoa física.

A questão foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.459.779/MA, em 22/04/2015, relator para acórdão Ministro Benedito Gonçalves, e submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008, cujo acórdão está pendente de publicação, conforme se extrai da seguinte ementa:

"**TRIBUNÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA. TERÇO DE FÉRIAS USUFRUÍDAS. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO.**

1. A Primeira Seção deste STJ, na sessão de 22/4/15, ao julgar o REsp 1.459.779/MA, pelo rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que incide o imposto de renda sobre o adicional (1/3) de férias gozadas (acórdão pendente de publicação).

2. Outros precedentes: AgRg no AREsp 688.263/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/06/2015 e AgRg no AREsp 492.082/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 20/06/2014.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg nos EAREsp 408.040/MS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2015, DJe 03/09/2015).

No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Turma:

"**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADICIONAL 1/3 DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido de que um terço da remuneração das férias gozadas sujeita-se à incidência do imposto de renda. 2. Agravo inominado desprovido."

(AC 00180641820134036100, rel. Desembargador Federal Carlos Muta, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2015)

"**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA CITRA PETITA. NULIDADE. ART. 515, §3º, DO CPC. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS RESCISÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

(...)

5. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as férias gozadas e respectivos terços constitucionais (REsp nº 863.244/SP, Rel. Min. Luiz Fux; REsp nº 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon; REsp nº 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto).

(...)"

(APELREEX 00196469220094036100, rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2012)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial e às apelações.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001115-29.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.001115-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : PAULO ROBERTO BARBOSA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00011152920124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Trata-se de ação de conhecimento, sob o rito ordinário, em que a parte autora objetiva a declaração judicial de isenção do imposto de renda, por ser portador de cardiopatia grave, com a respectiva repetição dos valores pagos indevidamente.

Após a remessa dos autos a esta E. Corte, a parte autora juntou laudos médicos que comprovariam que também é portador de neoplasia maligna (fls. 160/168).

Porém, tratando-se de fato novo, é inadmissível a sua consideração no julgamento da causa, nos termos do artigo 264, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, por não possuir pertinência com o presente feito, determino o desentranhamento dos documentos de fls. 160/168, devolvendo-se ao seu subscritor.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046991-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046991-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Ministério Público do Estado de São Paulo
PROCURADOR : RICARDO MANUEL CASTRO
ASSISTENTE : Prefeitura Municipal de Guarulhos SP
ADVOGADO : SP124862 EDSON QUIRINO DOS SANTOS e outro(a)
: SP188808 RODRIGO MAXIMIANO RIBEIRO DE OLIVEIRA
APELADO(A) : KLM CIA REAL HOLANDESA DE AVIACAO
ADVOGADO : SP154675 VALÉRIA CURI DE AGUIAR E SILVA STARLING
INTERESSADO(A) : Agência Nacional de Aviação Civil ANAC
ADVOGADO : SP204646 MELISSA AOYAMA
No. ORIG. : 10.00.82072-3 9 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 799 e ss: Prorrogo a suspensão do feito por mais 6 (seis) meses, em razão da informação prestada pelo MM Magistrado da Central de Conciliação de Guarulhos no sentido de concreta possibilidade de acordo entre as partes, requisitando-se informações após o término deste prazo. Anote-se o sobrestamento. Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004592-54.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.004592-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : YOKI ALIMENTOS S/A e filia(l)(is)
: YOKI ALIMENTOS S/A filial
ADVOGADO : SP214645 SUELI CRISTINA SANTEJO e outro(a)
No. ORIG. : 00045925420034036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vistos,

Fls. 416/445: Inicialmente, considerando as sucessivas incorporações noticiadas, remetam-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais (UFOR) para retificação da autuação, anotando-se o nome dos atuais patronos da apelada.

Outrossim, nada a deferir quanto ao pedido de desistência e baixa dos autos, haja vista que pende de julgamento recurso do INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIA INMETRO.

Cumpra-se.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40914/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020510-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020510-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : HENKO BRASIL PRODUCOES VISUAIS IMP/ E EXP/ LTDA -ME
ADVOGADO : PR067250 WELINGTON LUIZ PAULO 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 GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00076598920154036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos etc.

F. 169/73: O pleito deverá ser dirimido pelo Juízo de origem, salientando que o agravo inominado da PFN será apresentado em mesa para julgamento na próxima sessão.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 15049/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026863-89.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026863-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : PORTO DE CIMA ADMINISTRACAO PARTICIPACAO E SERVICOS S/A
ADVOGADO : FLAVIO ZANETTI DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00268638920094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535, CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. LEIS Nº 10.637/2002 E Nº 10.833/2003. DECRETO Nº 5.164/2004. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Da simples leitura do acórdão embargado depreendem-se os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
3. *In casu*, o acórdão embargado está em consonância com a jurisprudência deste E. Tribunal no sentido de que os juros sobre capital próprio incluem-se no conceito de receita financeira para fins de incidência da COFINS e do PIS, sob a égide das Leis nº 10.637/2002 e nº 10.833/2003.
4. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o novo julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.
5. Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
6. A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40762/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039918-74.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039918-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : FISIOTENSOR ARTIGOS FISIOTERAPICOS E ESPORTIVOS LTDA e outros(as)
: CLEUSA FATIMA DE SOUZA SILVA
: GISLAINE ROSELI DE SOUZA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.021237-7 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a decisão proferida à f. 127 dos autos da execução fiscal n.º 0021237-42.2006.4.03.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que indeferiu de contrição de valores das pessoas naturais executadas pelo sistema Bacenjud, diante do risco de a penhora recair sobre vencimentos.

A agravante invoca o caráter preferencial da penhora *on line*, nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil, motivo pelo qual sustenta que a decisão agravada não poderia prosperar.

É o sucinto relatório. Decido.

Com o advento da Lei n.º 11.382/2006, restou superado o entendimento de que seria excepcional e extraordinária a penhora de dinheiro

depositado em instituição financeira.

Deveras, resulta do novo sistema processual que rege a execução, instituído pela referida lei, que a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira é, agora, opção preferencial (Código de Processo Civil, art. 655, inciso I), cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade (Código de Processo Civil, art. 655-A, § 2º) ou pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (Código de Processo Civil, art. 668).

Em outras palavras, é da lei que, atualmente, primeiro se faz a penhora *on line* e, posteriormente e ainda assim conforme o caso, ela pode ser levantada ou substituída. Já não vigora mais, portanto, o sistema de primeiro buscar outras alternativas para somente ao depois penhorar-se o dinheiro depositado. A ordem das coisas foi invertida pelo legislador, cumprindo ao julgador observar a lei. Nesse sentido: AgRg no REsp 1365714/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 01/04/2013; AgRg no AREsp 110939/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 20/05/2013; REsp 1100228/MA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 27/05/2009. Ademais, lembre-se que a regra da menor onerosidade para o devedor não é o único critério a nortear as decisões judiciais em questões desse tipo. Além da ordem legal estabelecida pela lei, também é preciso ponderar que a execução deve ser útil para o credor, ou seja, se o bem penhorado mostrar-se de difícil comercialização ou insuficiente à garantia da execução, a constrição pode recair sobre outro, ainda que isso contrarie o interesse direto do devedor.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil **DOU PROVIMENTO** ao agravo, nos termos supra, ficando prejudicado o pedido de f. 150-157.

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, 24 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043051-27.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043051-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: INSTITUTO UNIVERSAL BRASILEIRO EDUCACAO DE JOVENS E ADULTOS LTDA
ADVOGADO	: SP127776 ANDRE KESSELRING DIAS GONCALVES
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BOITUVA SP
No. ORIG.	: 07.00.04191-2 A Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Instituto Universal Brasileiro - Educação de Jovens e Adultos Ltda.**, inconformado com a r. manifestação judicial proferida pelo Juízo da 1ª Vara da Comarca de Boituva/SP à f. 76 dos autos da execução fiscal nº 082.01.2007.004191-2.

Alega a agravante, em síntese, que, diante do parcelamento, cujas parcelas estariam sendo adimplidas, deveria haver levantamento dos valores constritos anteriormente pelo sistema Bacenjud, o que incorretamente teria sido indeferido pelo Juízo *a quo*.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso, respeitada a anterior manifestação do então Relator, Desembargador Federal MARCIO MORAES, não merece seguimento.

De fato, o despacho determinando intimação da União para manifestação, proferido pelo MM. Juiz de primeira instância, no bojo da petição apresentada pela ora recorrente com pedido de desbloqueio de valores (f. 64-65 deste instrumento), não decide questão incidente e não ostenta conteúdo decisório, caracterizando-se como mero ato de impulso processual, insuscetível de agravo de instrumento. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESPACHO. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO. NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Verifica-se que o Juiz Singular apenas determinou que se aguardasse a manifestação da Fazenda Nacional para que posteriormente fosse apreciados os autos dos embargos à execução. Assim, ante a ausência de conteúdo decisório do ato judicial impugnado, incabível a interposição de agravo de instrumento, nos termos do que dispõe o artigo 522 do Código de Processo Civil.

-A pretensão acerca do recebimento dos embargos não pode ser apreciada por esta Corte, sob pena de supressão de instância. Precedentes deste Tribunal.

-O não conhecimento do agravo de instrumento é medida que se impõe.

.....
- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0014111-76.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 25/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015 - sem grifos no original)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO INOMINADO. DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. INADMISSIBILIDADE. ARTS. 504 C/C 162, §§ 2º e 3º DO CPC.

.....
2.[Tab]O ato que determina a ciência ao Procurador da exequente de que os documentos oriundos da Receita Federal encontram-se à disposição, em cartório, para consulta, é de mero expediente, sem conteúdo decisório, sendo incabível, portanto, a interposição de agravo de instrumento.

3.[Tab]Agravo inominado improvido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0035734-22.2002.4.03.0000, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, julgado em 17/04/2008, DJU DATA:30/04/2008 PÁGINA: 420)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MERO DESPACHO - RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - NÃO CABIMENTO.

1. Apenas é manejável o agravo de instrumento contra decisões interlocutórias, assim consideradas nos termos do artigo 162, § 2º, CPC, não cabendo recurso contra meros despachos de acordo com o que prevê o artigo 504 do Diploma Processual.

2. O despacho transcrito nos autos não tem conteúdo decisório e não causa qualquer prejuízo aos recorrentes, apenas impulsiona o processo dentro do trâmite natural da execução fiscal, tratando-se, portanto, de despacho de mero expediente, que não comporta qualquer recurso.

3. Precedentes do STJ.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0013794-64.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 28/05/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/06/2009 PÁGINA: 38)

Além disso, verifica-se que o MM. Juiz de primeiro grau postergou a análise do pedido de desbloqueio de valores para após a vinda de manifestação da União.

Contudo, irrisignada a agravante postula "a imediata liberação dos valores bloqueados" (f. 13 deste instrumento).

Examinando a questão posta sob este prisma, bem assim os argumentos expendidos pela agravante, concluo, por mais uma razão, que não deve ter seguimento o presente recurso. Deveras, não é possível postular-se ao Tribunal que examine, originariamente, o pedido de liberação de valores, não apreciado pelo Juiz de primeiro grau.

A competência desta Corte é recursal, ou seja, cabe-lhe a função de reexaminar temas que tenham sido decididos na primeira instância. Se o despacho recorrido ostentasse conteúdo decisório, o caso seria de pleitear-se, no agravo de instrumento, a emissão de ordem para que o Juiz de primeira instância apreciasse o pedido de desbloqueio de valores independentemente da vinda da manifestação da União; e para justificar tal pedido, a agravante deveria demonstrar ao Tribunal que não poderia, sem prejuízo da efetividade da medida, aguardar a vinda da resposta da parte contrária.

Corroborando o entendimento ora esposado:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESPACHO QUE POSTERGOU A ANÁLISE DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO RESSALTADA NO DESPACHO. INCABÍVEL A INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. "O despacho que fundamentou decidir a liminar após a manifestação do ora agravado, devidamente citado, não possui qualquer conteúdo decisório, não causando gravame" (AgRg no Ag 725.466/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 06.06.2006, DJ 01.08.2006).

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1357542/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2014, DJE 06/08/2014 - sem grifos no original)

Quando assim não fosse, embora o parcelamento tributário importe em suspensão da exigibilidade do crédito, não possui o condão de desconstituir a garantia dada em juízo, permanecendo o interesse da Fazenda em mantê-la, razão pela qual não cabe o desbloqueio de valores constrictos pelo sistema Bacenjud. Corroborando o entendimento ora esposado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO. BACENJUD. PARCELAMENTO. 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 no sentido de que acordo de parcelamento somente suspende a exigibilidade a partir de seu deferimento, e não apenas com o respectivo pedido.

3. Caso em que a penhora eletrônica foi pedida em 02/08/2013, quando não havia sequer pedidos de parcelamento, os quais foram feitos apenas em 22/08/2014 e 24/12/2013, o que confirma que nada havia a impedir a constrição judicialmente requerida. Ainda que o bloqueio tenha sido deferido apenas em 23/05/2014 e efetivado em 22/09/2014, consta dos autos, por informação datada de fevereiro/2015, que "o acordo de parcelamento previsto na Lei nº 12.996/2014, ainda está em processo de concessão, não tendo sido formalizado, razão pela qual, não é possível à exequente confirmar, neste momento, se os créditos executados nos presentes autos serão objeto deste referido parcelamento", a provar que não existia causa suspensiva da exigibilidade fiscal para respaldar o levantamento da constrição, conforme ato processual consumado regularmente na execução fiscal que, configurando

garantia exigida, propicia o oportuno exercício do direito de defesa pelo executado.

4. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0004827-10.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. DESCONSTITUIÇÃO DA PENHORA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que o parcelamento tributário suspende a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: AgRg no REsp 1263641/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 06/12/2013 e REsp 1240273/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2013, DJe 18/09/2013.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1309012/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014 - sem grifos no original)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. DESCONSTITUIÇÃO DA PENHORA. NÃO CABIMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "É pacífico neste STJ o entendimento de que o parcelamento tributário suspende a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo" (AgRg no REsp 1.289.389/DF, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJe 22/3/12).

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1263641/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 06/12/2013 - sem grifos no original)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA.

2. Da leitura do art. 11, I, Lei nº 11.941/2009 constata-se que, para adesão ao Parcelamento, não há necessidade da apresentação de garantia. **Entretanto, uma vez realizada a penhora em execução fiscal, ela deve ser mantida até quitação total do débito, pois o parcelamento implica tão somente na suspensão do crédito tributário, nos termos do inc. VI, do art. 151, do CTN.**

3. A adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 configura hipótese de suspensão da execução fiscal originária, que não deverá ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito tributário representado na correspondente CDA. Dessa forma, não há razão para o prosseguimento de atos constitutivos na execução fiscal originária.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0023454-04.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 - sem grifos no original)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINARES AFASTADAS. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA DE MÁQUINA POR DINHEIRO. CABIMENTO.

6. Não é óbice à substituição o fato de ser a Executada optante pelo Refis. **A opção pelo programa especial de parcelamento não implica em levantamento das garantias prestadas em executivos fiscais**, o que, evidentemente, autoriza a substituição dessas garantias em havendo oportunidade, conveniência e cabimento.

7. Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0015743-60.2002.4.03.0000, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, julgado em 03/04/2008, DJU DATA:30/04/2008 PÁGINA: 420- sem grifos no original)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSSTITUIÇÃO DE PENHORA. ADESÃO AO REFIS. POSSIBILIDADE.

4 - A exigência de prestação de garantia, quando do ingresso no REFIS, como condição à homologação da respectiva opção (art. 3º, § 4º, da Lei nº 9.964/2000), visa, primordialmente, a precaver o interesse do Fisco, na hipótese de exclusão, situação que sujeitaria o devedor à imediata execução da garantia prestada (art. 5º, § 1º).

5 - Embora suspensa a execução, por força da adesão do contribuinte ao REFIS, permanece o interesse da Fazenda Pública em aprimorar a garantia, tal como assegurado no aludido art. 15, inciso II, da Lei nº 6.830/80, podendo, destarte, requerer a substituição da penhora, de modo a assegurar plenamente a execução fiscal, caso venha a ser necessário o seu prosseguimento.

6 - Agravo improvido."

(TRF 2ª Região, TURMA ESPECIALIZADA, AI 127574, PROCESSO 200402010065624, Rel. Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES, julgado em 19/02/2008, DJU DATA: 31/03/2008 - Página: 230 - sem grifos no original)

No mais, resulta do novo sistema processual que rege a execução, instituído pela referida lei, que a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira é, agora, opção preferencial (Código de Processo Civil, art. 655, inciso I), cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade (Código de Processo Civil, art. 655-A, § 2º) ou pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (Código de Processo Civil, art. 668).

Em outras palavras, é da lei que, atualmente, primeiro se faz a penhora *on line* e, posteriormente e ainda assim conforme o caso, ela pode ser levantada ou substituída. Já não vigora mais, portanto, o sistema de primeiro buscar outras alternativas para somente ao depois

penhorar-se o dinheiro depositado. A ordem das coisas foi invertida pelo legislador, cumprindo ao julgador observar a lei. Nesse sentido: AgRg no REsp 1365714/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 01/04/2013; AgRg no AREsp 110939/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 20/05/2013; REsp 1100228/MA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 27/05/2009. Neste cenário, por qualquer ângulo que se analise o presente agravo de instrumento tal como apresentado, não se chega a outra conclusão que não a de sua manifesta inadmissibilidade.

Pelo exposto e nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, ficando prejudicado o pedido de f. 114-117.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035172-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035172-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : PAULO ROBERTO MURRAY SOCIEDADE DE ADVOGADOS e outro(a)
: EDSON MAZIERO
ADVOGADO : SP106769 PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : PAULO ROBERTO MURRAY e outros(as)
: ALBERTO MURRAY NETO
: JOSE LUIZ CABELLO CAMPOS
: TATIANA GUIMARAES ERHARDT
: PATRICIA GOLDBERG
: EDSON SESMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00047351820124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PAULO ROBERTO MURRAY - SOCIEDAD DE ADVOGADOS** e **EDSON MAZIERO**, em face da decisão exarada na medida cautelar fiscal nº 0004735-18.2012.403.6182, ajuizada pela União e em trâmite perante o Juízo Federal da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, no âmbito da qual determinada a indisponibilidade de 5% do faturamento bruto da sociedade executada, bem como indeferido levantamento de indisponibilidade que recaiu sobre vaga de garagem.

Os agravantes sustentam, em síntese, que os processos administrativos ensejadores da medida cautelar fiscal ainda estariam em andamento na esfera administrativa, de modo que descabida a constrição do faturamento, a qual de todo modo seria ilegal e inconstitucional, pois inviável o decreto desta medida, tida por excepcional e extrema, no bojo da cautelar em questão, antes de eventual ajuizamento de execução fiscal. Quanto à vaga de garagem, alegam a impenhorabilidade do bem de família, pois vinculada a imóvel com essa qualidade, o que não seria afetado pela matrícula distinta, sendo certo ainda que estaria sendo atingida a esfera jurídica de pessoa estranha ao feito, esposa da pessoa natural agravante.

É o sucinto relatório. Decido.

A medida cautelar fiscal que produz indisponibilidade de bens do contribuinte, prevista na Lei n.º 8.397/1992, é de interpretação restrita e de concessão excepcional, voltada exclusivamente ao intento legal de garantia do resultado útil da execução fiscal.

Ocorre que, a respeito da hipótese dos autos, esta C. Turma já se manifestou pela viabilidade da cautelar em apreço, quando da apreciação da liminar da indisponibilidade no julgamento do Agravo de Instrumento nº 0004758-80.2012.4.03.0000/SP, pelo que ficam superados os argumentos trazidos no presente agravo de instrumento, conforme segue:

"No caso em análise, verifica-se que a União ajuizou medida cautelar fiscal em face de PAULO ROBERTO MURRAY - SOCIEDADE DE ADVOGADOS, PAULO ROBERTO MURRAY, ALBERTO MURRAY NETO, JOSÉ LUIZ CABELLO CAMPOS, TATIANA GUIMARÃES ERHARDT, EDSON MAZIERO, PATRICIA GOLDBERG e EDSON SESMA com fundamento no artigo

2º, incisos VI e IX, da Lei n. 8.397/1992, tendo em vista que o valor dos débitos de IRPJ, PIS, COFINS, CSLL e IRRF apurados nos processos administrativos n.s 13896.002439/2010-61 e 13896.002440/2010-96 somam R\$ 127.411.990,95 (cento e vinte e sete milhões, quatrocentos e onze mil, novecentos e noventa reais e noventa e cinco centavos), valor este que ultrapassa 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido dos requeridos (R\$ 2.461.871,68, conforme arrolamento de bens realizado), bem como considerando a prática de atos que dificultam a satisfação do crédito, entre os quais se destacam operações fraudulentas, sonegação fiscal, demora intencional no fornecimento de documentos contábeis às autoridades fazendárias e tendência de esvaziamento patrimonial dos sócios.

Desta feita, faz-se mister examinar o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da liminar postulada.

Nesse ponto, examinando os dispositivos legais citados com a ótica da interpretação acima delineada, entendo que, no caso em comento, não caberia a cautelar fiscal com fulcro exclusivamente no motivo descrito no **artigo 2º, inciso VI** (possuir débitos que somados ultrapassem trinta por cento do patrimônio conhecido), pois, quanto a essa hipótese legal, não restaram inequivocamente configurados os pressupostos necessários.

Isso porque quando a cautelar fiscal é proposta com base tão somente no inciso VI do art. 2º, se torna imprescindível que o crédito tributário esteja definitivamente constituído para viabilizar o requerimento da medida, nos termos do art. 1º da Lei n. 8.397/1992, acima transcrito. De fato, o artigo 1º, no seu parágrafo único, estabelece claramente as únicas hipóteses que permitem o requerimento da medida cautelar **independentemente da prévia constituição do crédito tributário**, quais sejam, aquelas dispostas no artigo 2º, inciso V, alínea "b" (o devedor põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros) e inciso VII (alienação de bens sem comunicação à Fazenda Pública, quando exigível por lei).

Desse modo, como a hipótese do aludido inciso VI não se encontra albergada nas exceções previstas no parágrafo único do art. 1º da lei em questão, seria inviável a concessão da medida cautelar com nela, considerando que, no caso em análise, não há constituição definitiva do crédito tributário diante da pendência de apreciação das impugnações apresentadas pelos ora agravados nos processos administrativos n.s 13896.002439/2010-61 e 13896.002440/2010-96.

Resta, portanto, a análise da outra hipótese levantada nos autos e que poderia ensejar o enquadramento do requerido nos ditames da Lei n. 8.397/1992, qual seja, a previsão contida no artigo 2º, inciso IX (pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito).

Nesse tocante, os documentos de fls. 310/316 dos autos originários descrevem a prática de operações fraudulentas pela parte agravada, as quais foram minuciosamente relatadas nos termos de verificação fiscal de fls. 96/123 e 125/174, daí porque, ao apreciar o pedido de efeito suspensivo no presente agravo de instrumento consignei que "o compulsar dos autos demonstra que há indícios da realização de operações fraudulentas, com omissão de receitas tributárias, bem como da existência de pagamentos efetuados pela sociedade sem a indicação dos beneficiários e, também, sem a retenção do imposto de renda devido, o que, a princípio, autoriza o deferimento da medida cautelar fiscal com fundamento no inciso IX do supracitado dispositivo legal, uma vez que caracterizada, em tese, a prática de 'outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito'." (fls. 436v).

Assim, esta situação excepcional descrita nos autos, justifica, no meu entender, a cautelar fiscal com apoio no inciso IX do artigo 2º da Lei n. 8.397/1992 e, neste sentido, penso que constitui, referido inciso, uma exceção ao artigo 1º do aludido diploma legal, prescindindo, pois, da constituição definitiva do crédito.

Superada, portanto, a questão relativa à necessidade de constituição definitiva do crédito tributário, resta perquirir o cabimento da medida de indisponibilidade do patrimônio da empresa recorrente."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0004758-80.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 13/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/03/2014 - destaques no original)

No mais, a penhora sobre percentual de faturamento é, concretamente, a única alternativa viável na medida cautelar ajuizada.

De fato, a jurisprudência encontra-se consolidada, firme no sentido de que, nos termos do §1º, artigo 4º, da Lei 8.397/92, a indisponibilidade, na hipótese de pessoa jurídica, recairá sobre bens do ativo permanente, e excepcionalmente, como no caso de paralisação das atividades empresariais ou não localização de bens, sobre o ativo não permanente, a exemplo do faturamento.

In casu, a medida é evidentemente cabível, tendo em vista que: 1) a empresa foi devidamente citada; 2) ainda que decretada liminarmente a indisponibilidade de bens, não restou refutada a menção contida na decisão ora agravada a respeito da inexistência de outros bens suficientes; 3) não houve oferecimento de alternativa menos onerosa e, ao mesmo tempo, necessária, de tal ordem a garantir a eficácia e a utilidade da cautelar, o que autoriza, portanto, a penhora sobre o faturamento da empresa.

Aliás, por ocasião da apreciação do pedido de antecipação de tutela recursal às f. 95-98vº deste instrumento, foram tecidas algumas considerações a esse respeito para fundamentar o indeferimento. Não vejo razão para modificar aquela decisão e, por isso, reproduzo a fundamentação lá expendida:

".....é certo que, nos termos da Lei n. 8.397/1992, a indisponibilidade deve recair sobre bens do ativo permanente.

Porém, não se pode olvidar que o Superior Tribunal de Justiça reconhece que, em situações excepcionais, a indisponibilidade pode alcançar bens estranhos ao ativo permanente, nos termos dos precedentes que ora colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO CAUTELAR DE BLOQUEIO DE SUBSÍDIOS DECORRENTES DO PROGRAMA DE EQUALIZAÇÃO DOS CUSTOS DA CANA-DE-AÇÚCAR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA TURMA.

1. Nos termos do art. 4º, caput e § 2º, da Lei 8.397/92, "a decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a

indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação", sendo que **"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"**. Acrescente-se que tanto a Lei 10.453/2002 quanto o Decreto 4.267/2002 (que regulamentou os arts. 7º e 8º da referida lei) não contém nenhuma disposição que implique conclusão no sentido de ser vedado o bloqueio dos recursos provenientes do denominado Programa de Equalização dos Custos da Cana-de-Açúcar.

2. Por outro lado, de acordo com o disposto no art. 11, I, da Lei 6.830/80, "dinheiro" figura em primeiro lugar na ordem de bens sujeitos a penhora ou arresto. Considerando que tais subvenções equivalem a dinheiro, a permissão do bloqueio enseja o cumprimento da norma em comento. Desse modo, o princípio de que a execução deve ser promovida do "modo menos gravoso para o devedor" (consagrado no art. 620 do CPC) deve ser compatibilizado com as normas que regem a cobrança judicial do crédito tributário, a qual "não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento" (art. 187 do CTN).

3. Assim, esta Turma tem entendido que: "Não configura violação ao artigo 4º, § 1º, da Lei 8397/92 a decretação de indisponibilidade de créditos securitizados do Programa Política de Equalização de Preços do Açúcar e do Alcool, se a empresa executada, usina açucareira, não indicou bens que se prestem à suficiente garantia do crédito fazendário.

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 meu entender, em face da excepcionalidade do caso, sejam indisponibilizados os bens do ativo não permanente. Esopo o entendimento de que o artigo 4º, § 1º, da Lei 8397/92, não tem por objetivo tornar inatingíveis bens de pessoas jurídicas que não estejam em atividade posto que não integrantes do ciclo operacional da empresa." (REsp 721.858/PB, Rel. Min. José Delgado, DJ de 29.8.2005)

4. Recurso especial provido.

(REsp 637146/SE, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, j. 7/8/2007, DJe 30/6/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI N. 8.397/92. SÚMULA N. 7/STJ. INDISPONIBILIDADE. PESSOA JURÍDICA. BENS ESTRANHOS AO ATIVO PERMANENTE. PRECEDENTES. ART. 294 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO-CONFIGURADA.

1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que todas as questões suscitadas foram examinadas no acórdão embargado.

2. Tendo o Tribunal de origem se apoiado no conjunto fático-probatório dos autos para concluir que o bloqueio das contas bancárias das empresas devedoras e de seus sócios não deveria ser mantido, não cabe ao STJ, em sede de recurso especial, alterar tal entendimento, visto que implicaria o reexame de provas, o que é vedado em face do óbice contido na Súmula n.7/STJ.

3. A Lei n. 8.397/92 (art. 4º, § 1º) põe a salvo do gravame da indisponibilidade bens de pessoa jurídica que não integrem seu ativo permanente; todavia, o STJ já firmou entendimento de que, em situações excepcionais, admite-se a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam seu ativo permanente.

4. Recurso especial do INSS não-conhecido. Recurso especial dos contribuintes não-provido.

(REsp 365546/SC, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, j. 6/6/2006, DJ 4/8/2006)

Desta feita, considerando os fatos ocorridos no processo de origem, entendo que, neste exame preliminar, restou configurada in casu situação excepcional a justificar a indisponibilidade de percentual do faturamento da sociedade, eis que os bens de sua propriedade (um terreno avaliado em R\$ 25.000,00 e um automóvel Toyota Corolla XEI, conforme consignado acima) são insuficientes para garantia do valor dos débitos constituídos nos aludidos processos administrativos, os quais somam R\$ 127.411.990,95 (cento e vinte e sete milhões, quatrocentos e onze mil, novecentos e noventa reais e noventa e cinco centavos), não havendo notícia da existência de outros bens." (destaques no original)

Confira-se ainda:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - CAUTELAR FISCAL - PRESSUPOSTOS - PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA - POSSIBILIDADE.

1. Os agravantes são executados em inúmeras execuções fiscais, nas quais os executados, ora agravantes não garantiram o juízo, nem tampouco se encontram bens em seus nomes suficientes à satisfação do crédito tributário.

2. Por outro lado, consoante ressaltado na decisão agravada, a inúmeros indícios de irregularidade na conduta dos agravantes, como por exemplo a criação e dissolução irregular da empresa Comércio de Tintas Pael Ltda e da Ziol Comércio de Tintas Ltda, bem como indícios de comportamento fraudulento com a alienação de patrimônio e aquisição de bens em nome dos filhos, com fins notórios de fraudar a satisfação do crédito tributário, como destacado na decisão agravada.

3. Encontram-se configuradas as situações previstas no artigo 2º, incisos III, IV e V da Lei n.º 8.397/92, de molde a ensejar o deferimento da medida postulada, sendo assim patentes a presença da plausibilidade do direito alegado e a situação objetiva de perigo.

4. Apesar da penhora sobre o faturamento não constar do rol do art. 11, da Lei n.º 6.830/80, na prática tem sido aceita pela doutrina e pela jurisprudência.

5. É razoável a penhora recair sobre 5% do faturamento mensal da empresa. Precedentes desta Turma e deste E. Tribunal.

6. Agravo de instrumento parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0018339-27.1996.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 14/09/2005, DJU DATA:23/09/2005)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. PRETENSÃO DE ASSEGURAR A TOTALIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO COBRADO TAMBÉM EM OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. POSSIBILIDADE EM FACE DO PODER GERAL DE CAUTELA CONFERIDO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

AO MAGISTRADO. PRECEDENTE. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. PERCENTUAL QUE BUSQUE CONCILIAR O INTERESSE PÚBLICO E O PARTICULAR. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO." (STJ, 2ª Turma, RECURSO ESPECIAL Nº 1.527.466/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26/08/2015, DJe 10/09/2015)

Por tudo, razoável que a indisponibilidade se dê no percentual de 5% (cinco por cento) sobre o faturamento, de maneira a preservar a continuidade das atividades, conforme critério adotado pelo e. Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR INOMINADA COM PEDIDO DE LIMINAR PARA ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI JURIS. DISCUSSÃO ACERCA DA PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA, NO PERCENTUAL DE 5%, DEFERIDA PELO TRIBUNAL A QUO EM CARÁTER EXCEPCIONAL, MEDIANTE DECISÃO FUNDAMENTADA E COM BASE NOS ELEMENTOS E NA SINGULARIDADE DO PROCESSO EXECUTIVO. MATÉRIA FÁTICA. PROCESSO EXTINTO, SEM EXAME DE MÉRITO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

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."

(STJ, 1ª T., AgRg na MC 19681/SC, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 11.12.12, DJe em 19.12.12).

Neste cenário, este Tribunal não pode senão prestigiar a decisão do MM. Juiz de primeira instância que acertadamente estabeleceu percentual razoável dentro o limite legal.

Quanto à alegação de impenhorabilidade de vaga de garagem vinculada a imóvel com qualidade de bem de família, também não se vislumbra razão para modificar a decisão exarada em sede de apreciação do pedido de antecipação de tutela recursal às f. 95-98^v deste instrumento, cuja fundamentação segue:

"Com efeito, a alegação de que a vaga de garagem n. 108.468 é bem de família, nos termos da Lei n. 8.009/1990, não merece prosperar, ao menos neste juízo de cognição não exauriente.

Isso porque, embora vinculada ao imóvel matriculado sob o n. 108.467 no 4º CRI/SP, reconhecido pelo Juízo a quo como impenhorável nos termos da Lei n. 8.009/1990, a vaga de garagem em questão possui matrícula autônoma (108.468), o que afasta a impenhorabilidade do bem de família, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - ART. 185-A DO CTN - SENTIDO E ALCANCE - ÚNICO IMÓVEL RESIDENCIAL - IMPENHORABILIDADE - INSUSCETÍVEL DE INDISPONIBILIDADE - CARÁTER CAUTELAR - VAGAS DE GARAGEM - IMPENHORABILIDADE.

1. A indisponibilidade prevista no art. 185-A do CTN tem caráter cautelar ao processo de execução, de modo a proporcionar a penhora, principalmente a de numerário, e não medida de coerção ao pagamento de tributo, expediente vedado pelo sistema tributário, por consistir em sanção política.

2. É perfeitamente possível a penhora de vaga de garagem autônoma, mesmo que relacionada à bem de família, quando possui registro e matrícula próprios. Precedentes.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 1057511/SC, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 23/6/2009, DJe 4/8/2009)

Por fim, não prospera a sugestão de que a penhora do aludido imóvel atingiria esfera jurídica de pessoa estranha ao feito, esposa da pessoa natural agravante, não só porque ele não é legítimo para defender interesses estranhos aos seus, mas também porque a matéria sequer foi analisada na decisão ora atacada.

Assim, qualquer pronunciamento deste Tribunal traduziria afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição e às regras de competência originária. Lembre-se que os recursos são instrumentos destinados à revisão dos julgados proferidos pelas instâncias inferiores. No caso presente, foi trazida, diretamente a esta Corte, alegação não submetida à apreciação do Juízo de origem, não sendo possível ao Tribunal pronunciar-se a respeito, sob pena de importar supressão de instância.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, ficando prejudicado o pedido de f. 132-136.

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, 19 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023405-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023405-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ANTONIO JOSE DORNA
ADVOGADO : SP155388 JEAN DORNELAS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00023393420144036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que foi extinto sem resolução do mérito o processo do qual foi tirado o presente agravo de instrumento.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão que determinou a regularização das custas processuais, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028876-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028876-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : AUTO POSTO PESTANA LTDA
ADVOGADO : SP145050 EDU EDER DE CARVALHO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00125653120114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a decisão proferida à f. 50 dos autos da execução fiscal n.º 0012565-31.2011.403.6130, em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Osasco/SP, no âmbito da qual determinada a suspensão do feito diante do parcelamento, bem como consignado que "*eventuais pedidos de desarquivamento do feito tão somente para acompanhamento do parcelamento não serão apreciados, sendo as respectivas petições devolvidas ao subscritor após o cancelamento do protocolo*" (f. 71 deste instrumento).

A agravante sustenta, em síntese, que a suspensão restringiria apenas atos processuais constritivos, de modo que não obstaría outros,

sendo certo ainda que a decisão violaria a inafastabilidade do Poder Judiciário, o direito de petição, o devido processo legal e as prerrogativas dos advogados.

É o sucinto relatório. Decido.

Esta E. Corte Regional em diversas oportunidades, apreciando recursos envolvendo manifestações judiciais com mesmo conteúdo daquela objeto do presente agravo, inclusive oriundas do mesmo Juízo *a quo*, entendeu por descabida a vedação imposta na decisão ora atacada.

Com efeito, não existe dúvida de que petições desnecessárias consomem tempo e tomam morosa a prestação jurisdicional em termos de eficácia, porém a busca por celeridade e eficiência nos processos não pode se dar com violação ao acesso ao Poder Judiciário e ao devido processo legal, bem como com indevida restrição à atuação dos procuradores das partes.

De fato, é garantia de qualquer das partes, e de terceiro, acompanhar o andamento processual e peticionar, o que pode, claro, ser negado, fundamentadamente, e ainda ensejar aplicação de sanção processual, caso a conduta praticada lese, por exemplo, o dever de boa-fé processual.

Assim, a vedação imposta não pode subsistir, porque o direito de petição envolve o de protocolar e ver apreciado o requerimento, qualquer que seja, sujeitando quem o faz às sanções cabíveis eventualmente se praticada conduta processual prevista como ilegal ou abusiva.

Nesse sentido, confira-se:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO FEITO. INDEFERIMENTO PRÉVIO DE PETIÇÕES: IMPOSSIBILIDADE. GARANTIA DO DIREITO DE PETIÇÃO E DO DIREITO DE ACESSO AO JUDICIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO QUE NÃO ANALISOU EFEITO SUSPENSIVO. PREJUDICADOS.

- O agravo de instrumento tem como ação originária uma execução fiscal em que a União requereu a suspensão do feito por noventa dias, em virtude de parcelamento. O juiz deferiu o pleito, mas salientou que eventuais pedidos de prazo, desarquivamento e nova vista, formulados apenas para verificação da continuação do cumprimento, sem notícia de exclusão, rescisão ou pagamento integral, serem devolvidas ao peticionário, após cancelamento do respectivo protocolo.

- Conhecimento parcial do recurso. Inicialmente, nas razões do agravo de instrumento foi alegada questão relativa à aplicação das normas vigentes (artigo 126 do CPC), com o que, ao analisar o pedido de suspensão, o julgador deveria simplesmente aplicar o artigo 792 do CPC, combinado com o 1º, caput e § 9º, da Lei nº 11.941/2009, e deferi-lo por três meses. No entanto, não houve qualquer pedido nesse sentido no recurso. A recorrente restringiu-se a pleitear o provimento do presente agravo, garantindo-se definitivamente à agravante seu direito de petição, de acesso ao Judiciário e de vista dos autos fora de cartório da execução fiscal de maneira irrestrita. Dessa forma, aquela matéria não deve ser conhecida.

- Direito de petição e de acesso à justiça. O direito de petição e o de acesso à justiça são constitucionalmente assegurados (artigo 5º, incisos XXXIV e XXXV, da CF). Assim, não se pode previamente impedi-los, ao argumento de que não devem ser praticados atos inúteis ou desnecessários para que seja garantida a eficiência administrativa (artigo 37 da CF). Cada petição deve ser analisada individualmente e a respectiva decisão fundamentada (artigo 93, inciso IX, da CF), inclusive para que seja observado o devido processo legal e (artigo 5º, inciso LIV, da CF).

- Desse modo, a decisão agravada deve ser modificada para que apenas seja deferida a suspensão do feito, sem restrição à apresentação de quaisquer pedidos da agravante, que deverão ser examinados nas oportunidades em que forem protocolados. Não cabe a este tribunal neste momento prover o recurso para reconhecer o direito da União à vista dos autos fora do cartório de maneira irrestrita, como requerido, na medida em que tal ato também consistiria em apreciação prévia da questão.

- Embargos de declaração. Por fim, à vista do exame exauriente da demanda com o julgamento do agravo de instrumento, restam prejudicados os embargos de declaração opostos contra a decisão que determinou a intimação da agravada nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do CPC.

- Agravo de instrumento parcialmente conhecido e, nessa parte, provido em parte, a fim de que apenas seja deferida a suspensão do feito, sem restrição à apresentação de quaisquer pedidos da agravante, que deverão ser examinados nas oportunidades em que forem protocolados. Embargos de declaração prejudicados."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0034206-69.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 30/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PARCELAMENTO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO - REMESSA DOS AUTOS AO ARQUIVO - DETERMINAÇÃO DO JUÍZO QUE IMPOSSIBILITA A EXEQUENTE DE SE MANIFESTAR NOS AUTOS - ART. 5º, XXXIV, "A", E XXXV E LV DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Denota-se ter sido determinada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e do curso da execução fiscal, bem assim o arquivamento dos autos com baixa suspensa, tendo em vista a notícia de parcelamento dos débitos objeto do feito, contra o que não se insurge a União Federal.

2. No entanto, determinou o Juízo a quo que, em caso de eventuais pedidos de prazo, desarquivamento e nova vista, formulados apenas para verificação da continuidade do cumprimento, sem notícia de exclusão, rescisão ou pagamento integral, devem ser devolvidos ao peticionário, após cancelamento do respectivo protocolo, posto que para acompanhar os parcelamentos de seus créditos a exequente não necessita dos autos, pois possui todos os dados necessários em seu sistema informatizado.

3. A determinação acima fere o art. 5º, XXXIV, "a", e XXXV e LV da Constituição Federal, vez que da agravante retira a possibilidade de ter acesso aos autos e manifestar-se em Juízo.

4. A suspensão da exigibilidade do crédito decorrente, no presente caso, da adesão a parcelamento, restringe-se à prática de atos processuais executivos com vista a liquidação do crédito, não obstando a prática de outros atos processuais.

5. Não se deve presumir que eventual pedido de movimentação da exequente refira-se apenas à verificação do cumprimento do

parcelamento.

6. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0008469-30.2011.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 12/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2013)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO PRÉVIA DE NÃO RECEBIMENTO DE PETIÇÕES RELATIVAS A PRAZO, DESARQUIVAMENTO E VISTA DOS AUTOS PARA FINS DE VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO DO PARCELAMENTO. OFENSA AO DIREITO DE PETIÇÃO E DE ACESSO À JUSTIÇA. ART.5º, INCS. XXXIV E XXXV, DA CARTA MAGNA.

1. No caso vertente, tendo em vista que a adesão da ora agravada ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, o d. magistrado de origem determinou a suspensão do feito, ressaltando que para acompanhar os parcelamentos de seus créditos a exequente não necessita dos autos, pois possui todos os dados necessários em seu sistema informatizado, devendo eventuais pedidos de prazo, desarquivamento e nova vista, formulados apenas para verificação da continuidade do cumprimento, sem notícia de exclusão, rescisão ou pagamento integral, serem devolvidas ao peticionário, após cancelamento do respectivo protocolo, com fundamento no Princípio Constitucional da Eficiência Administrativa (CF, art. 37).

2. A celeridade no trâmite processual deve ser conduzida pelas garantias constitucionais e pelo princípio da legalidade, não podendo, a invocação do princípio da eficiência servir de motivação para obstar o acesso à justiça e o direito de petição das partes (CF, art. 5º, incs. XXXIV e XXXV).

3. Dessa forma, tenho que a proibição genérica e prévia de não receber no protocolo eventuais petições relativas a pedido de vista, prazo, desarquivamento, para fins de verificação do cumprimento do parcelamento obsta o acesso à justiça e o direito de petição, na medida em que a parte se vê impedida de ter seu pleito apreciado.

4. Além disso, o magistrado dispõe de outros mecanismos para coibir eventual conduta processual da parte que se revelar abusiva ou ilegal.

5.º Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0034907-30.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 26/05/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 1753)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil **DOU PROVIMENTO** ao agravo, nos termos supra, a fim de que não haja restrição à apresentação dos pedidos da agravante, que deverão merecer a devida análise.

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, 25 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028898-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028898-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : DROG NOVA DELHI COCAIA LTDA -ME
ADVOGADO : RODRIGO LUIS CAPARICA MODOLO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00131162020094036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo **Drog Nova Delhi Cocaia Ltda. ME**, contra a r. decisão proferida à f. 69 dos autos da execução fiscal nº 0013116-20.2009.403.6182, ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo em face da ora agravante e em trâmite no Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, no âmbito da qual indeferida a exceção de pré-executividade, por se entender que a matéria demandaria dilação probatória.

Alega a agravante, em síntese, que cabível na hipótese a exceção de pré-executividade, diante da ofensa ao princípio da legalidade na execução ajuizada pela parte contrária, que exorbitaria os limites legais, motivo pelo qual seria nula a cobrança das anuidades.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre observar que não há falar, *data venia*, em descabimento da exceção de pré-executividade, via processual

perfeitamente adequada à alegação de inconstitucionalidade do título, matéria de ordem pública e aferível independentemente de qualquer dilação probatória.

Prosseguindo, trata-se de execução fiscal ajuizada para a cobrança de anuidade e de multa administrativa (f. 12-16 deste instrumento).

Examinando-se a certidão de dívida ativa e o respectivo termo de inscrição, documentos que instruíram a execução fiscal, percebe-se que o valor das anuidades cobradas foi fixado com fundamento no artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 3.820/1960 (f. 13-14 deste instrumento).

Referido diploma legal confere aos conselhos regionais de farmácia a atribuição de fixar os valores das anuidades. Veja-se:

Art. 22. - O profissional de Farmácia, para o exercício de sua profissão, é obrigado ao registro no Conselho Regional de Farmácia a cuja jurisdição estiver sujeito, ficando obrigado ao pagamento de uma anuidade ao respectivo Conselho Regional até 31 de março de cada ano, acrescida de 20% (vinte por cento) de mora, quando fora desse prazo.

Parágrafo único - As empresas que exploram serviços para os quais são necessárias atividades profissionais farmacêuticas estão igualmente sujeitas ao pagamento de uma anuidade, incidindo na mesma mora de 20% (vinte por cento), quando fora do prazo.

Ocorre que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.717, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. Veja-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES ANUAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária, previsto no art. 150, I, da Lei Maior. II - O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. III - Agravo regimental improvido."

(ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362)

No presente caso, o Conselho exequente emitiu certidão de dívida ativa contendo débito cujo valor não consta de lei, o que, repita-se o Supremo Tribunal Federal já reputou inconstitucional.

Assim, conclui-se que a cobrança da anuidade é indevida, pelo menos nos termos em que vem estampada no título executivo.

Essa questão, atinente à higidez da Certidão de Dívida Ativa, é matéria de ordem pública, passível de apreciação *ex officio* pelo juiz, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, resumida no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. NULIDADE DECRETADA DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. REEXAME DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO HOUVE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO LOCAL. INVIABILIDADE. SÚMULA 280/STF. 1. O juízo acerca da higidez da Certidão de Dívida Ativa constitui matéria de ordem pública, pois a nulidade do título fulmina pressuposto de validade da correspondente execução fiscal, motivo pelo qual sobre tal questão não se opera a preclusão, devendo, inclusive, ser conhecida de ofício pelas instâncias ordinárias, nos termos do art. 267, § 3º, do CPC. Precedentes: AgRg no REsp 766.478/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/6/2010; REsp 873.267/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 4/2/2009; AgRg no REsp 968.707/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 23/9/2008; REsp 827.325/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 1º/6/2006; EAgr 724.888/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 22/6/2009.

....."
(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 1209061/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 28/02/2012, DJe 09/03/2012).

No mesmo sentido, traz-se à colação o seguinte julgado desta Corte Regional, que versou sobre caso análogo ao dos presentes autos:

"CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - FIXAÇÃO DE TAXAS E ANUIDADES - LEI 3.820/60 - LEI 6.994/82 - ARTIGO 97, § 2º, DO CTN - LEI 8.383/91 - RESOLUÇÃO 297/96

As contribuições sociais de interesse das categorias profissionais, devidas a título de anuidade, enquadram-se na espécie do gênero tributo, submetidas, expressamente, ao princípio da legalidade, conforme o artigo 149 da Constituição Federal de 1998. Compete, exclusivamente, à União instituir contribuições sociais de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, desde que o faça por meio de lei, no sentido de norma oriunda do Poder Legislativo.

A Lei 3.820/60 disciplina em seu artigo 25 que as taxas e anuidades a que se referem os artigos 22 e 23 da mencionada lei e suas

alterações posteriores serão fixadas pelos Conselhos Regionais, com intervalos não inferiores a 3 (três) anos. Cumpre ressaltar, entretanto, que o artigo 25 da Lei nº 3.820/60 mostra indiscutível incompatibilidade com o ordenamento jurídico vigente, tendo-se em vista que a Constituição Federal não o recepcionou. Com relação à revogação da Lei nº 6.994/82 pela Lei nº 9.649/98, destaca-se que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do caput e dos parágrafos 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do artigo 58 desta lei nos autos da ADIN nº 1.717. Não há que se falar em revogação da Lei nº 6.994/82 pelas Leis nºs 8.906/94 e 9.649/98, assim como em repristinação do artigo 25 da Lei nº 3.820/60, que disciplina a fixação de taxas e anuidades pelos conselhos regionais. A Lei 6.994/82, em seu artigo 1º, parágrafo 1º, disciplina a fixação das anuidades e taxas devidas pela pessoa física ou jurídica aos órgãos fiscalizadores do exercício profissional de acordo com o capital social. Com supedâneo no artigo 97, § 2º, do Código Tributário Nacional, impõe-se que a correção do valor monetário da respectiva base de cálculo não se confunde com majoração de tributo, o que não ofende o princípio constitucional da estrita legalidade tributária. Aos conselhos profissionais foi permitida a atualização monetária, sem aumento real do valor das anuidades e dentro dos limites previstos pela Lei nº 8.383/91, uma vez que a majoração das contribuições corporativas somente poderia ser feita por meio de lei. Como os valores fixados pela Resolução nº 297/96 refletem alteração no valor da anuidade e não somente correção monetária, há que se falar em ofensa ao princípio da legalidade estrita pelo ato administrativo de natureza infralegal. Apelação e remessa oficial não providas." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0004152-80.2001.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 12/11/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 188)

Neste cenário e nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, a execução fiscal deve ser extinta, apenas no que diz respeito às Certidões de Dívida Ativa nº 197477/08 e nº 197478/08 (f. 13-14 deste instrumento), devendo prosseguir quanto ao restante.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com base no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nos termos supra.

Comunique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo a quo.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031101-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031101-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ALEXANDRO CESAR DOMICIANO
ADVOGADO : SP187984 MILTON GODOY e outro(a)
AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal
ADVOGADO : THIAGO LACERDA NOBRE
PARTE RÉ : JOSE JACINTO ALVES FILHO
ADVOGADO : SP052715 DURVALINO BIDO e outro(a)
PARTE RÉ : MARCOS ANTONIO GAETAN
ADVOGADO : SP204726 SILVIO EDUARDO MACEDO MARTINS e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00002530720124036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Alexandro Cesar Domiciano** inconformada com a r. decisão proferida às f. 998-999 dos autos da ação civil por ato de improbidade administrativa nº 0000253-07.2012.4.03.6124, ajuizada pelo Ministério Público Federal e em trâmite no Juízo Estadual da 1ª Vara de Jales, SP.

Alega, em síntese, o agravante que:

a) após a apresentação da defesa prevista no artigo 17, § 7º, da Lei nº 8.429/1992, "o MM. Juiz, através do r. despacho de fls. 596/597 e versos, ora agravado" deferiu a indisponibilidade de bens do recorrente (f. 4 deste instrumento), devendo tal medida ser ajustada para se limitar ao *quantum* relativo à participação do agravante no caso em apreço;

b) "pela decisão ora agravada de fls. 998/999, o julgador monocrático indeferiu o pedido" de rerratificação da escritura do imóvel objeto da matrícula nº 5.077 (f. 6 deste instrumento), devendo ser temporariamente afastada a medida, para que se proceda ao registro de hipoteca, pois esta garantia real é fruto de contrato firmado anteriormente ao decreto de indisponibilidade. O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido.

O Ministério Público Federal apresentou contraminuta às f. 106-108, oportunidade em que pugnou pela manutenção da decisão recorrida.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que, com o advento da Lei n. 11.187, de 19 de outubro de 2005, que conferiu nova redação ao parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, as decisões monocráticas proferidas pelo Relator, apreciando pedido de concessão de efeito suspensivo, configuram decisões de caráter irrecorrível (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado, 9ª ed., nota 42 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 777).

Assim, o caso é de não conhecer do recurso de f. 89-91.

Prosseguindo, por ocasião da apreciação do pedido de efeito ativo, foram tecidas algumas considerações pelo e. Desembargador Márcio Moraes para fundamentar sua rejeição. Não vejo razão, neste momento, para modificar aquela decisão e, por isso, reproduzo, na sequência desta decisão, a fundamentação lá expendida:

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos previstos no art. 558 do CPC para a concessão da tutela postulada.

Com efeito, em face da decisão que decretou a indisponibilidade dos bens móveis e imóveis dos réus na ação de improbidade administrativa sub judice, o ora recorrente interpôs o agravo de instrumento n. 0017071-05.2014.4.03.0000, ao qual foi negado seguimento.

Assim, não cabe reapreciação da questão da indisponibilidade de bens no presente recurso, em razão da ocorrência de preclusão. No que se refere ao pedido de registro em escritura pública de aditivo de escritura, melhor sorte não assiste ao recorrente. Isso porque, sobre o imóvel de matrícula n. 5077 do CRI de Auriflama, houve decretação de indisponibilidade, que foi registrada em 5/6/2014 (fls. 60), sendo que o pedido de registro do contrato de rerratificação de escritura em questão foi protocolado somente em 10/6/2014 (fls. 54), ou seja, após a decretação de indisponibilidade.

E, como bem ressaltou a decisão agravada, após a decretação de indisponibilidade, o proprietário fica impossibilitado de dispor de seus bens, não podendo promover sua venda, doação ou hipoteca.

Por fim, a alegação de que o "contrato de rerratificação" se trata de simples ajustes contratuais de obrigação anteriormente assumida é questão que demanda uma análise mais aprofundada, incabível neste momento processual.

*Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal postulada.*

Tendo em vista que a decretação de indisponibilidade de bens deu-se em momento anterior, não pode ser acolhido o pleito de registro de gravames decorrentes de negócios particulares do agravante.

Além disso, verifico não se tratar, como alegou o recorrente, de mera "rerratificação" de registro de imóvel. De fato, a alteração contratual incide sobre o valor da hipoteca e o prazo para o cumprimento da avença, conforme admite o próprio recorrente à f. 6 deste instrumento, não se apresentando, portanto, como simples ajuste contratual, na medida em que recai sobre aspectos essenciais do negócio.

Por fim, consigno os fundamentos colacionados pelo MM. Juiz de primeira instância, a fim de reforçar a conclusão que ora se chega:

"No tocante aos pedidos do réu ALEXANDRO CÉSAR DOMICIANO, entendo que os mesmos devem ser prontamente indeferidos. Como bem salientado pelo representante do Ministério Público Federal, a redução do valor da indisponibilidade dos bens desse acusado já está sendo debatida nos autos do agravo de instrumento nº 0017071-05.2014.4.03.0000 (fls. 678/686). Além disso, o imóvel de matrícula nº 5.125 do C.R.I. de Auriflama/SP não é capaz, por si só, de cobrir o ressarcimento dos prejuízos causados e a possível multa civil a ser eventualmente aplicada no final desse processo no montante de duas vezes o valor dos danos perpetrados ou de até cem vezes o equivalente da remuneração do agente público. Aliás, a avaliação juntada aos autos foi promovida por perito de confiança da parte e pode, eventualmente, não corresponder ao seu verdadeiro valor em face do porte da cidade e das condições do imóvel estampadas nas fotos de fls. 885 e 890. Ressalto que nas contas bancárias desse acusado não há qualquer importância e não há outros bens de grande monta capazes de garantir o presente feito. Ademais, a indisponibilidade de bens decretada nesse feito é uma medida legal que impede o proprietário de dispor de seus bens, razão pela qual não pode ele promover a sua venda, doação ou hipoteca, sob pena de frustração da própria essência da medida. Não

pode, portanto, nesse momento, o imóvel de matrícula nº 5077 do C.R.I. de Auriflama/SP ser hipotecado à Ipiranga Produtos de Petróleo S/A, uma vez que ele passa agora a servir de garantia à União nesse feito." (f. 83 deste instrumento).

Assim, por qualquer ângulo que se analise o caso, tem-se pela manifesta improcedência do agravo de instrumento.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso de f. 89-91 e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se.

Oportunamente, anote-se e remetam-se os autos ao juízo "a quo".

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007532-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007532-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : EMPRESA JORNALISTICA E EDITORA BAURU LTDA
ADVOGADO : SP135973 WALDNEY OLIVEIRA MOREALE e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00092756020004036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a decisão proferida à f. 74-76 dos autos da execução fiscal n.º 0009275-60.2000.403.6108, em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru/SP, que indeferiu de pedido de inclusão dos sócios administradores Airton Antonio Dare, Gerson Trevizani e Jose Luiz Garcia Pires no polo passivo da relação processual.

A agravante sustenta, em síntese, que restou comprovada a dissolução irregular da empresa, situação que autoriza a responsabilização dos sócios.

É o sucinto relatório. Decido.

Verifica-se, ao compulsar os autos, que a certidão acostada à f. 72 deste instrumento dá conta de que a empresa deixou de funcionar no seu domicílio fiscal, conforme Ficha Cadastral de f. 92-93 deste instrumento. Neste cenário, é possível concluir pela presença de indícios de encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, o que autoriza a aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. LEGITIMIDADE DE SÓCIO PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Consta na certidão do senhor Analista Judiciário/Executante de Mandados de fls. 65 do agravo que a empresa executada não foi encontrada no endereço indicado, não tendo sido localizados bens penhoráveis. Em face disso a exequente requereu o prosseguimento da execução contra o sócio, ora agravante, em razão do encerramento das atividades da empresa executada sem o pagamento dos tributos devidos, o que foi deferido (fls. 97/98 do agravo).

2. No caso dos autos incide a Súmula nº 435/STJ: Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

3. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0014748-61.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014)

Prosseguindo, entendo que a responsabilidade dos sócios advém da dissolução irregular da empresa, fato que configura infração à lei.

No presente caso, os indícios de dissolução irregular foram constatados em junho de 2012, quando restou frustrada a tentativa de penhora dos bens da empresa no seu domicílio fiscal (f. 72 deste instrumento). Conforme documento acostado à f. 92-93 deste instrumento, os sócios Airton Antonio Dare, Gerson Trevizani e Jose Luiz Garcia Pires estavam à frente da empresa ao menos desde agosto de 1995, o que autoriza a responsabilização pelos débitos da pessoa jurídica. Corroborando o entendimento ora esposado: "*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL EM FACE DO SÓCIO-GERENTE. RETIRADA DO QUADRO SOCIETÁRIO ANTERIOR À DATA EM QUE VERIFICADA A DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AGRAVO LEGAL PROVIDO.*"

1. O agravante/excipiente figurava como sócio gerente da empresa à época dos fatos geradores dos débitos remanescentes.

2. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador.

3. Agravo legal provido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0033076-10.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014 - sem grifos no original)

É importante destacar que, ao entendimento da douda maioria da Turma, a responsabilização dos sócios pressuporia estivessem eles à frente do negócio quando do fato gerador e, também, da dissolução irregular da empresa, posição que conforta ainda mais o provimento do recurso, pois configurada esta hipótese nos autos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil **DOU PROVIMENTO** ao agravo, nos termos supra.

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, 25 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010353-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010353-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: DSP ENGENHARIA E MANUTENCAO LTDA
ADVOGADO	: SP238522 OTHON VINICIUS DO CARMO BESERRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	: MARIO DA FONSECA JUNIOR e outros(as)
	: OSCAR EDGARD DE ARAUJO NETO
	: EDUARDO BARACHISIO LISBOA
	: RAMON FERNANDEZ GANDARA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00445898720104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **DSP Engenharia e Manutenção Ltda.**, contra sentença de f. 231-233, dos autos da execução fiscal n.º 0044589-87.2010.403.6182, ajuizada pela **União**, e em trâmite perante o **Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais, SP**.

Alega o agravante que "dentro dos parcelamentos especiais, você só indica a vontade de parcelar débito [...], ou seja, indica quais irá parcelar em momento posterior" (f. 7), sendo que "não optou em qualquer momento pela inclusão total, sendo que os débitos aqui cobrados não foram objetos de parcelamento" (f. 11), de modo foram alcançados pela prescrição.

É o sucinto relatório. Decido.

Diga-se, inicialmente, que a opção pelo parcelamento configura ato inequívoco do devedor quanto ao reconhecimento do débito, acarretando a interrupção da prescrição, a teor do disposto no inc. IV do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional. Nesse sentido, o seguinte precedente da 3ª Turma desta Corte Regional:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TERMO 'A QUO'. DCTF. SUMULAS 78/TFR E 106/STJ. ADESÃO A PARCELAMENTO, INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ARTIGO 174, IV, CTN. RECURSO PROVIDO.
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. Quanto à interrupção do prazo prescricional na hipótese de parcelamento, consoante o inciso IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, por caracterizar ato inequívoco extrajudicial que importa em reconhecimento do débito devedor, a jurisprudência é pacífica.
3. A decisão agravada decretou a prescrição quanto aos tributos vencidos entre 30/04/1997 e 09/11/1997, os quais, porém, foram objeto de DCTF entregue em 26/05/1998 para a execução fiscal ajuizada em 02/12/2003, com parcelamento entre 09/11/2002 e 07/12/2002, dentro, portanto, do prazo quinquenal, dada a aplicação, na espécie, como anteriormente decidido, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição.
4. Agravo inominado provido.
(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0072278-53.2003.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 24/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2015)

No presente caso, conforme extrato da dívida juntado às f. 229-245 dos presentes autos, diversamente do alegado pela agravante, verifica-se que a recorrente fez sim a opção pelo programa de parcelamento previsto na Lei n.º 11.941/2009, de modo a atrair a incidência do disposto no inc. IV do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, que interrompe a prescrição.

De fato, no tocante à CDA n.º 80.6.09.015586-61, relativos aos débitos declarados em fevereiro de 2005, a recorrente aderiu ao programa de parcelamento em novembro de 2009 (f. 229verso deste instrumento); já quanto aos débitos constantes das CDA's n.º 80.6.10.026799-87 e 80.7.10.006605-26, também houve a adesão ao parcelamento (f. 235 e 238 deste instrumento) naquela mesma ocasião.

Conclui-se daí que, levando-se em conta que a interrupção do prazo prescricional, em razão da adesão ao parcelamento, ocorreu em 2009 e que a execução fiscal foi ajuizada em 2010, não há falar na ocorrência de prescrição.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intime-se.

Procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012005-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012005-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : EMPRESA METROPOLITANA DE TRANSPORTES URBANOS DE SAO PAULO S/A EMTU
SP
ADVOGADO : SP188851 CLEYTON RICARDO BATISTA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00341651520124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Empresa Metropolitana de Transportes Urbanos de São Paulo S/A - EMTU/SP**, inconformada com a r. decisão proferida à f. 124-125verso, dos autos da execução fiscal n.º 003465-15.2012.403.6182, ajuizada pela **União**, e em trâmite perante o Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais, SP.

Alega a agravante que ocorreu a prescrição, a decadência e, ademais, que houve a compensação.

É o sucinto relatório. Decido.

Os argumentos apresentados não autorizam o deferimento do pedido de efeito suspensivo. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma.

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, 25 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0012208-69.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012208-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADO(A) : A D U D R P
ADVOGADO : SP125127 GIUSEPPE ALEXANDRE COLOMBO LEAL
No. ORIG. : 00077121020044036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

Intimação de decisão.
"(...)

Ante o exposto, nego a liminar requerida.

Publique-se. Intimem-se.

Tendo em vista que a ação originária tramita em segredo de justiça, proceda-se às anotações necessárias para que este agravo siga a mesma sorte da ação principal em tal tocante.

Abra-se vista à agravada para contraminuta no prazo legal.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal"

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

Solange Hiromi Ogawa
Diretora de Divisão

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013271-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013271-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : ANDRITZ HYDRO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP303893 THAIS SILVEIRA TAKAHASHI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00080203120154036144 2 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Comunica o Juízo *a quo* haver sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à liminar, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015936-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015936-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
PROCURADOR : SP210134 MARIA ISABEL AOKI MIURA e outro(a)
AGRAVADO(A) : SENEX CONFECÇOES LTDA e outro(a)
: JONG GOO LEE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00108532020064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto para reformar decisão interlocutória que indeferiu o pedido de inclusão de sócio da pessoa jurídica executada no polo passivo da execução fiscal, porquanto inaplicável o artigo 135 do CTN a dívidas não tributárias.

Argumenta a União, ora agravante, que houve a dissolução irregular da sociedade, o que motiva o redirecionamento.

A antecipação dos efeitos da tutela recursal foi deferida.

Sem contraminuta.

Decido.

Há jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça pela inaplicabilidade do art. 135, III, do CTN às dívidas de natureza não tributária:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284 DO STF. NÃO CONHECIMENTO. FGTS.

REDIRECIONAMENTO. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN. (...) 3. Afastada a natureza tributária das contribuições ao FGTS, consolidou-se a jurisprudência desta Corte no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos do FGTS, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio -gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Precedentes 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. (REsp 727.732/PB, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07.03.2006, DJ 27.03.2006 p. 191) RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - MULTA POR INFRAÇÃO DE DISPOSITIVO DA CLT - NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA - NÃO-APLICAÇÃO DO ART. 135, III, DO CTN À ESPÉCIE - PRECEDENTE. A Lei de Execução Fiscal dispõe, em seu artigo 4º, que a execução fiscal poderá ser promovida contra "o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado". O artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, porém, determina quais são os responsáveis pelos créditos correspondentes apenas a obrigações tributárias. Dessa forma, o aludido dispositivo legal não se aplica às execuções de dívidas decorrentes de multa por infração da Consolidação das Leis do Trabalho, pois referidos débitos não têm natureza tributária. Precedente. Recurso especial improvido. (REsp 638.580/MG, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19.08.2004, DJ 01.02.2005 p. 514)

A punição administrativa da empresa sem indicação de dolo especial dos sócios, com a devida especificação da participação de cada um, não lhes responsabiliza solidariamente, por ser inaplicável a responsabilidade objetiva.

Cuidando-se de dívida de natureza não tributária, o redirecionamento do executivo fiscal apenas pode ser decretado se observadas as disposições do artigo 50 do Novo Código Civil:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

São duas as hipóteses do dispositivo a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica para que se possa estender a responsabilidade aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica: desvio de finalidade e confusão patrimonial. Ocorre que a dissolução é considerada abuso de personalidade jurídica para fins de redirecionamento nos termos do artigo 50 do Código Civil, conforme o REsp 1371128/RS, julgado pela sistemática do artigo 543-C:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF. (...) 2. Consoante 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". 3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei. 4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo. 5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n. ° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004. 6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores. 7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

No caso, há certidão de oficial de justiça na folha 42 informando que a empresa deixou de funcionar no local informado.

Ante o exposto, dou provimento ao Agravo de Instrumento, com fulcro no Artigo 557 do CPC.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

2015.03.00.016844-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : SUPERMERCADO GUASSU LTDA
PARTE RÉ : ANTONIO CARLOS THOMAZ
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00057759020144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto para reformar decisão que, em sede de execução fiscal, reconsiderou a decisão de inclusão de sócio no polo passivo por haver prescrição intercorrente para o redirecionamento.

Alega a União, ora agravante, que o lustro prescricional inicia-se na data da certidão do Oficial de Justiça que confirma a dissolução irregular, por ser o momento em que se inicia a pretensão da Fazenda.

O efeito suspensivo foi indeferido.

O prazo para contraminuta transcorreu *in albis*.

É o relatório.

Decido.

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 (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 se o processo ficou paralisado por mecanismos inerentes ao Judiciário (AgRg no REsp 1106281, Primeira Turma, Ministro Relator Francisco Falcão, DJe 28/05/2009).

Esta Turma vinha aplicando o mesmo entendimento, caso estivesse também caracterizada a desídia da exequente (AI 200703000810877, Desembargador Federal Relator Carlos Muta, DJF3 CJ1 12/1/2010), entendendo que de outro modo não poderia ser porque a prescrição é intercorrente, flagrada num processo judicial já instaurado pelo exequente, que não pode, porém, deixar de diligenciar em busca da solução do processo, promovendo atos próprios de execução.

Ocorre que, desde o julgamento do agravo de instrumento nº 2008.03.00.041395-9 (data: 13.8.2009, DJF3 de 1.º.9.2009, pág. 324), o Excelentíssimo Desembargador Federal Márcio Moraes, relator do referido feito, alinhando-se a precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP 975.691, 2.ª Turma, Ministro Relator Castro Meira, data: 9.10.2007, DJ 26/10/2007 e RESP 844.914, 1.ª Turma, Ministra Relatora Denise Arruda, data: 4.9.2007, DJ 18/10/2007) e convencido da excelência dos argumentos neles esposados, passou a adotar o mesmo posicionamento, no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente para a citação do sócio ter se efetivado após cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica executada.

Destarte, revi meu posicionamento acerca do tema e passei a adotar o entendimento supracitado, por entender que se coaduna melhor com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN, *in 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 - 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.

Ressalto que a mudança de entendimento ora noticiada visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo, como por vezes permitia o entendimento anterior, desde que a União efetuasse diligências conclusivas, o que acabava por tornar demasiadamente subjetiva a caracterização da inércia ou não da exequente, dificultando sobremaneira a ocorrência do fenômeno da prescrição em casos como o presente.

No caso, a empresa executada foi regularmente citada em 17/12/1998, porém, o pedido de redirecionamento foi realizado pela União em 21/8/2013.

Nesses termos, a prescrição intercorrente é evidente.

Pelo exposto, nego seguimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020406-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020406-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Y G M COM/ DE ROUPAS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP060745 MARCO AURELIO ROSSI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00563461020124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Acolho os embargos de declaração para sanar o erro material contido na decisão embargada, para que dela fique constando que foi **dado parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação nela exposta, que fica mantida em sua íntegra.
Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020661-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020661-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : LUIZA ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00022739620154036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela **Luiza Administradora de Consórcios Ltda**, em face da r. decisão monocrática de f. 132-135.

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que houve sentença denegando a segurança, razão pela qual julgo prejudicado o recurso de f. 238-259, com fundamento no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na Distribuição.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020975-96.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
 AGRAVANTE : HOTEL MAISON JOLY LTDA -EPP
 ADVOGADO : SP238953 BRUNO SCHOUERI DE CORDEIRO
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
 ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHABELA SP
 No. ORIG. : 00025829120128260247 1 Vr ILHABELA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto para reformar decisão que, em sede de Execução Fiscal, determinou a penhora sobre 10% do faturamento.

Alega a agravante que existem outros meios de garantia da execução, os quais sequer foram tentados.

O efeito suspensivo foi indeferido.

A União apresentou contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Conforme Jurisprudência pacífica do STJ e desta Corte, a penhora sobre o faturamento da empresa é admitida desde que não sejam localizados bens suficientes passíveis de penhora de fácil liquidação e não comprometa a atividade empresarial, sendo necessária a nomeação de administrador (AGA 201001639016, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/02/2011.) (AGRESP 200902410628, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/11/2010.) (AGA 200901263834, MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:12/02/2010.) (RESP 200201512679, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:25/02/2004 PG:00182.) (AI 00261889320094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2011).

A necessidade de ausência de oferta de bens suficientes para a garantia do crédito exequendo decorre do princípio da execução pelo meio menos gravoso ao devedor, Artigo nº 620 do CPC, e da ordem de preferência prevista no artigo 655 do CPC:

Artigo nº 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.

(...)

Conforme artigo 655, §3º, do CPC, na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

Em relação à preservação da empresa, é ônus da executada demonstrar que a penhora sobre o faturamento inviabilizará a continuidade de sua atividade.

Embora essa análise seja casuística, em respeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, esta Corte e outros Tribunais têm considerado que a penhora entre 5% e 10% do faturamento é suficiente para garantir, mesmo quando parcialmente, o interesse do exequente sem impedir a atividade empresarial:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DEFERIMENTO DE PENHORA SOBRE O MONTANTE DE 5% DO FATURAMENTO BRUTO DA EXECUTADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. - Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento 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. - Neste passo, para que não seja inviabilizado o exercício da atividade empresarial, tem-se adotado nesta Corte e em outros Tribunais os patamares mínimo e máximo de 5% e 10% no que se refere ao faturamento das sociedades empresárias. Precedentes. - No caso em comento, a agravante não possui bens suficientes para saldar a dívida, pelo que é de rigor a penhora sobre o faturamento. - No que tange ao percentual fixado, a agravante não logrou demonstrar que seja excessivo. Não há nos autos elementos que confirmem que a agravante utiliza 5% do faturamento para o pagamento de fornecedores, funcionários e insumos, conforme alegado na peça inicial do recurso. - Recurso improvido. (TRF 3ª Região, AI 00083956820144030000, Relatora Mônica Nobre, Quarta Turma, -DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2015).

"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."

(AI 0000431-92.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, 4ª Turma, j. 13.12.2012, DE 16.01.2013)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTS. 522 E SEQUINTE DO CPC. CAUSA QUE TEM, COMO PARTE, ORGANISMO INTERNACIONAL. COMPETÊNCIA DO STJ. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. POSSIBILIDADE, ATENDIDOS OS REQUISITOS FIXADOS PELA JURISPRUDÊNCIA. FRAUDE À EXECUÇÃO PELA DELIBERAÇÃO, CONTIDA EM ASSEMBLEIA GERAL, DE PAGAMENTO DE REMUNERAÇÃO GLOBAL A SÓCIOS ADMINISTRADORES. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. EXISTÊNCIA DE OUTROS MEIOS DE PERSECUÇÃO DO PATRIMÔNIO E DE REPRESSÃO À FRAUDE. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Nas causas em que figurar, como parte, em um dos pólos da relação processual, Estado Estrangeiro ou Organismo Internacional, é possível a interposição de agravo de instrumento contra decisões interlocutórias diretamente ao Superior Tribunal de Justiça (arts. 105, II, "c" da CF, 539, parágrafo único, do CPC e 13, III, do RI/STJ). Precedentes.
2. A penhora sobre faturamento de empresa pode ser deferida pelo juízo se cumpridos três requisitos: (i) que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam esses de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado; (ii) seja promovida a nomeação de administrador e que apresente plano de pagamento; (iii) o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Precedentes.
3. A existência de mais de uma ordem de penhora sobre faturamento, proveniente de juízos diferentes, não inviabiliza a medida. Na sua execução, o administrador deverá observar a ordem de preferência para os pagamentos.

(...)

5. Perda do objeto do Agravo de Instrumento 1.354.655. Negado provimento aos Agravos de Instrumento 1.379.709/SC e 1.380.194/SC." (Ag 1380194/SC, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 06/12/2011, DJe 16/12/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à possibilidade de a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa, desde que observadas, cumulativamente, as condições previstas na legislação processual (arts. 655-A, § 3º, do CPC) e o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Precedentes.
2. O Tribunal de origem foi enfático ao declarar o caráter excepcional da penhora sobre o faturamento da recorrente, tendo em vista a ausência de outros bens passíveis de nomeação, para a garantia da execução fiscal, tendo ainda registrado que o percentual fixado não atentaria contra o regular exercício da atividade empresarial.
3. 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: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".
4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 15.658/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 23/08/2011, DJe 30/08/2011)

No caso, não houve demonstração da penhora suficiente de bens de fácil liquidação nem da possibilidade de descontinuidade da empresa.

Pelo exposto, nego seguimento ao Agravo de Instrumento, com fulcro no Artigo nº 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022276-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022276-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : FIGUEIREDO FERRAZ CONSULTORIA E ENGENHARIA DE PROJETO LTDA
ADVOGADO : SP073135 FRANCISCO FOCACCIA NETO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00054891819894036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em ação ordinária, após pagamento de precatório, em fase de verificação de saldo complementar: (1) determinou que a União se manifestasse sobre o cálculo da credora (f. 424/32, autos originais); e (2) com relação ao cabimento de juros em continuação, ressaltou que "*quanto ao período que vai desde a estipulação inicial do valor a ser pago (data da conta) e a data da expedição do precatório, os juros devem incidir normalmente, do mesmo modo que incidem até a elaboração da conta*".

No recurso postulou-se pelo impedimento da "*inclusão de juros moratórios entre a data da conta e a data da expedição do precatório ou, subsidiariamente, que seja determinado o bloqueio de eventual pagamento complementar até julgamento final deste agravo*", alegando que (1) são indevidos os juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração da conta acolhida nos embargos à execução (junho/1998) e o efetivo pagamento do precatório; e (2) na espécie, não houve mora da União porque o precatório foi pago no prazo constitucional; razão pela qual deve ser reformada a decisão recorrida, considerando o julgamento do RESP 1143677/RS, na forma do artigo 543-C, e o disposto nos artigos 527, III e 558, do CPC.

A agravada deixou de apresentar contraminuta.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na espécie, em ação de repetição de empréstimo compulsório incidente sobre aquisição de veículos, foi condenada a União à restituição postulada, tendo sido opostos e parcialmente acolhidos embargos à execução, e efetuados os pagamentos do precatório.

Ao ser intimada a se manifestar "*se os valores depositados satisfizeram o seu crédito*", a credora apresentou memória discriminada de cálculos postulando pelo pagamento de saldo complementar, com juros de mora em continuação, até o pagamento do precatório (f. 424/32, autos originais), com o que discorda a recorrente.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido do cabimento dos juros moratórios tão-somente até o trânsito em julgado da conta, mas não em período posterior até a expedição do precatório ou inclusão no orçamento federal.

Dentre os precedentes firmados a propósito da nova orientação, cabe citar:

AgInom. em EI 0005053-97.2005.4.03.6100, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, j. 18/11/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. TERMO FINAL DOS JUROS DE MORA. CABIMENTO ATÉ A DEFINIÇÃO DO "QUANTUM DEBEATUR". I - O termo final da incidência dos juros de mora não restou definido no título executivo judicial, mostrando-se totalmente descabida a alegação de ofensa à coisa julgada. II - Ressalvadas as hipóteses em que o título executivo judicial contiver determinação divergente e inobservância ao prazo constitucional para pagamento, os juros de mora devem incidir somente até a definição do quantum debeatur, o que ocorre com o trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos ou dos embargos à execução da sentença. Inteligência da Súmula Vinculante nº 17 do STF e do representativo da controvérsia no STJ (REsp nº 1.143.677). III - A decisão agravada está em plena consonância com o entendimento de Tribunal Superior sobre o tema, motivo pelo qual as razões recursais não infirmam sua fundamentação. IV - Agravo desprovido."

AI 0021623-23.2008.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado CIRO BRANDANI, j. 06/11/2014: "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 inexistente 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 debeat, 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."

Com razão, portanto, a embargante, vez que os cálculos da credora de f. 424/32, autos originais, aplicaram juros de mora até o pagamento do precatório, sendo devida a sua aplicação até a data do trânsito em julgado dos embargos (06/2000).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022644-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022644-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : JOSE ANTONIO GALHARDO ABDALLA
ADVOGADO : SP058271 CID VIEIRA DE SOUZA FILHO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00186810720154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela **União**, em face da r. decisão monocrática de f. 64-65v.

Comunica o juízo *a quo* haver sentenciado o mandado de segurança do qual foi tirado o presente agravo, razão pela qual julgo prejudicado o recurso de f. 73-76, com fundamento no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na Distribuição.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022715-89.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.022715-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : PROGAS IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : RS018944 NADIR BASSO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
PROCURADOR : ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES
AGRAVADO(A) : AGENCIA ESTADUAL DE METROLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL AEM MS

ADVOGADO : MS006584B DOMINGOS CELIO ALVES CARDOSO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00120092620144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Abra-se vista à parte agravada para oferecer sua contraminuta.

Após, à conclusão.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023650-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023650-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : USINA CAROLO S/A ACUCAR E ALCOOL - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP165202A ANDRÉ RICARDO PASSOS DE SOUZA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP
No. ORIG. : 00030333620158260466 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão de recebimento de embargos à execução fiscal sem efeito suspensivo (f. 422).

Alegou, em suma, (1) nulidade da decisão, por ausência de fundamentação; (2) a existência de garantia integral da execução fiscal; (3) a aplicabilidade do artigo 739-A do CPC às execuções fiscais; (4) a CDA 80.6.09.019539-60 está prescrita; (5) é indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS; e, (6) a agravante está em processo de recuperação judicial, o que demonstra que qualquer ato que implique dilapidação de seu patrimônio será extremamente gravoso.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe analisar a alegação de ausência de motivação da decisão agravada, que recebeu os embargos apenas no efeito devolutivo, constatando-se, no entanto, sua inocorrência, pois ainda que sucinta a fundamentação, não há ofensa ao artigo 93, IX da CF/88, pois tal deficiência refere-se às hipóteses em que inviabilizada a compreensão do julgado, com prejuízo à ampla defesa, devido processo legal e publicidade (AGRESP 802027, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU de 25/08/2008), o que não ocorre no caso, pois possibilitada a perfeita compreensão dos fundamentos que determinaram o deferimento da medida de busca e apreensão, tanto que permitida à agravante apresentar razões recursais que vão muito além da mera alegação da falta de motivação.

De se ressaltar, ainda, a jurisprudência consolidada dos Tribunais, no sentido de que a motivação por remissão cumpre a exigência do artigo 93, IX da CF/88:

AI 738982, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 29/05/2012: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA CRIMINAL. RECURSO QUE TEVE O SEGUIMENTO NEGADO MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. MOTIVAÇÃO PER RELATIONEM. LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE MOTIVAÇÃO. O julgamento monocrático de agravo de instrumento está expressamente previsto no art. 38 da Lei 8.038/1990 e no art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Esta Corte já firmou o entendimento de que a técnica de motivação por referência ou por remissão é compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição Federal. Não configura negativa de prestação jurisdicional ou inexistência de motivação a decisão que adota, como razões de decidir, os fundamentos do parecer lançado pelo Ministério Público, ainda que em fase anterior ao recebimento da denúncia. Agravo a que se nega provimento."

ARE 657355, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 6/12/2011: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRABALHISTA. EXECUÇÃO. BASE DE CÁLCULO SALARIAL. REFLEXO DE HORAS EXTRAS SOBRE FÉRIAS. COISA JULGADA. ANÁLISE DE MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. [...] Ressalte-se que, conforme entendimento pacificado da Suprema Corte (MS-27350/DF, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 04/06/2008), não configura negativa de presunção jurisdicional ou inexistência de motivação a decisão do Juízo ad quem pela qual se adotam, como razões de decidir, os próprios fundamentos constantes da decisão da instância recorrida (motivação per relationem), uma vez que atendida a exigência constitucional e legal da motivação das decisões emanadas do Poder Judiciário". 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

Com efeito, a jurisprudência consagrada do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil, e que a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável, conforme revelam, entre outros, os seguintes julgados:

AgRgRESP 1.317.256, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 22/06/2012: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. APLICAÇÃO ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. REQUISITOS DA SUSPENSÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. Descumprido o necessário e indispensável exame dos dispositivos de lei invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente. Incidência da Súmula 211/STJ. 2. Nos termos do art. 1º da Lei n. 6.830/80, aplica-se, subsidiariamente, o Código de Processo Civil às execuções fiscais. Os embargos à execução só serão recebidos no efeito suspensivo se preenchidos todos os requisitos determinados no art. 739-A do CPC. 3. Concluiu o TRF da 4ª Região que não foi constatado o perigo de dano de difícil ou incerta reparação (periculum in mora) capaz de justificar a concessão da suspensão postulada; a modificação do referido entendimento demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, pelo óbice da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido."

AgRgAREsp 121.809, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 22/05/2012: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. 1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os Embargos do Devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. 2. A atribuição de efeito suspensivo aos Embargos do Devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento. 3. In casu, o Tribunal a quo consignou que a ora agravante não preencheu as condições previstas no art. 739-A do CPC para a concessão do efeito suspensivo. A revisão do entendimento firmado no acórdão recorrido implica reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

No mesmo sentido, o precedente desta Turma, do qual foi relator (AI 0038410-25.2011.4.03.0000, DJ de 17/09/2012):

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EFEITO SUSPENSIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 739-A, CPC. RECURSO DESPROVIDO. 1. Os embargos à execução fiscal sujeitam-se ao disposto no artigo 739-A, CPC, conforme julgados do Superior Tribunal de Justiça, não sendo cabível efeito suspensivo automático, sem o exame das circunstâncias de cada caso concreto. 2. Caso em que sequer houve garantia do juízo, além do que, ainda que estivesse garantida a execução fiscal, deveriam ser observados, nos termos do artigo 739-A do Código de Processo Civil e da jurisprudência consagrada, outros requisitos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor, quais sejam, a relevância dos fundamentos dos embargos do devedor e o risco de grave dano de difícil ou incerta reparação, o que não se verifica, de plano, no caso concreto. 3. Agravo inominado desprovido."

Ademais, embora a insuficiência da garantia não possa obstar os embargos do devedor, na linha de jurisprudência anteriormente firmada, o que se impede, no regime legal aplicável, é a atribuição de efeito suspensivo na tramitação da ação incidental, como consagrado na jurisprudência.

A propósito, especificamente, assim já decidiu esta Turma:

AI 2009.03.00019149-9, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 23/03/2010: "AGRAVO INOMINADO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 739 -A, CPC - APLICAÇÃO - REQUISITOS CUMULATIVOS - SUFICIÊNCIA DA PENHORA - GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO. 1.Sobre o recebimento dos embargos nos casos em que a penhora é insuficiente, a jurisprudência já se manifestou (RESP 739 137, EARESP 710844 e RESP 758266), afirmando que devem ser recebidos, possibilitando-se seu reforço, se for o caso, em fase posterior do processo, nos termos do art. 15, II, da Lei 6.830/80. De outro modo, restariam violados os princípios do contraditório e da ampla defesa. 2.A jurisprudência já se manifestou, outrossim, a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o art. 739 A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, de nº 6.830/80, não disciplinou o tema. 3.Assim, embora a garantia insuficiente não impeça o recebimento dos embargos, como sustentamos acima, ela impossibilita que os embargos tenham efeito suspensivo, dada a exigência contida no § 1º do art. 739 A do CPC. 4.Os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no § 1º do art. 739 A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de minha relatoria). 5.Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos: garantia suficiente da execução; relevância dos fundamentos dos embargos; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação. 6.Os requisitos, acima elencados, são exigidos cumulativamente. Precedentes desta Relatoria: AI 200803000041308; AI 200703001030648. 7. Não obstante, uma das questões alegadas tenha certa relevância (inexigibilidade do IRPJ incidente sobre a correção monetária de ativo circulante - imóveis destinados à venda), a hipótese não reúne os demais requisitos previstos no art. 739 -A, CPC, quais sejam, a

suficiência da penhora, o requerimento de atribuição de efeito suspensivo e a comprovação de grave dano de difícil ou incerta reparação a que estaria submetido. 8. Agravo inominado improvido."

Na espécie, o débito executado somava, em outubro/2011, **RS\$1.427.780,82** (f. 93), sendo que o bem imóvel penhorado foi avaliado no total de **RS\$1.045.000,00**, em junho/2015 (f. 244), valor nitidamente insuficiente para garantir a dívida em sua integralidade, Assim, não estando comprovada a garantia da execução, conforme exige o artigo 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, os embargos devem ser recebidos sem efeito suspensivo, não cabendo o exame, nesta Corte, das questões próprias da defesa oposta e deduzidas perante o Juízo de origem.

Contudo, ainda que assim não fosse, resta consolidado o entendimento de que o deferimento de recuperação judicial, nos termos do artigo 52 da Lei 11.101/2005, não obsta o prosseguimento de execução fiscal para cobrança de débitos inscritos em dívida ativa, ressalvado o parcelamento de que trata o § 7º do artigo 6º, tampouco afeta a competência do Juízo especializado das execuções fiscais. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

EDARESP 365.104, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 25/09/2013: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. 1. É possível receber os embargos de declaração como agravo regimental, em homenagem à fungibilidade recursal e à economia processual, quando nítido o seu caráter infringente. Precedente: EDcl na Rcl 5.932/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJE 29.5.2012. 2. A execução fiscal não se suspende em face do deferimento do pedido de recuperação judicial (art. 6º, §7º, da LF n. 11.101/05, art. 187 do CTN e art. 29 da LF n. 6.830/80). Incidência da Súmula 83/STJ. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, e improvido."

Entretanto, é vedada a prática de atos processuais, na execução fiscal, que acarretem redução do patrimônio da empresa ou excluam parte dele do processo de recuperação judicial, de modo a prejudicá-lo, conforme revelam os seguintes precedentes:

ARARCC 2012.00033540, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, DJE 01/08/2012: "AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E JUÍZO FEDERAL EM QUE TRAMITA EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO LIMINAR - DEFERIMENTO - SUSPENSÃO DOS ATOS EXPROPRIATÓRIOS DETERMINADOS PELA JUSTIÇA FEDERAL NO BOJO DE EXECUÇÃO FISCAL, SOB PENA DE OBSTAR O SOERGIMENTO DA EMPRESA EXECUTADA QUE TEVE EM SEU FAVOR O DEFERIMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL - DETERMINAÇÃO DE PENHORA DOS BENS DA RECUPERANDA (INCLUSIVE COM RESTRIÇÃO DE INDISPONIBILIDADE) - SOBRESTAMENTO - NECESSIDADE - COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO - VERIFICAÇÃO - PRECEDENTES - DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE - INOCORRÊNCIA - INTERPRETAÇÃO DE LEI INFRACONSTITUCIONAL, TÃO-SOMENTE - RECURSO IMPROVIDO I - A controvérsia instaurada no conflito de competência reside em saber se a determinação de penhora, no bojo da execução fiscal, sobre os bens da empresa executada, que teve em seu favor a homologação judicial de sua recuperação judicial, tem, ou não, o condão de imiscuir-se na competência do Juízo da Recuperação Judicial. Nessa medida, levando-se em conta que referida decisão repercute, inequivocamente, sobre patrimônio de empresa em recuperação judicial, sobressai, nos termos do artigo 9º, § 2º, IX, do Regimento Interno, a competência da Segunda Seção para processamento e julgamento do feito - Precedentes. II - De acordo com o recente posicionamento perfilhado pela colenda Segunda Seção desta a. Corte, embora a execução fiscal não se suspenda em razão do deferimento da recuperação judicial da empresa executada, são vedados atos judiciais que importem a redução do patrimônio da empresa, ou excluda parte dele do processo de recuperação, sob pena de comprometer, de forma significativa, o soergimento desta. Assim, sedimentou-se o entendimento de que "a interpretação literal do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/05 inibiria o cumprimento do plano de recuperação judicial previamente aprovado e homologado, tendo em vista o prosseguimento dos atos de constrição do patrimônio da empresa em dificuldades financeiras" (ut CC 116213/DF, Relator Ministra Nancy Andri ghi, Segunda Seção, DJe 05/10/2011); III - A decisão objurgada cingiu-se, em sede de cognição sumária, a interpretar a Lei 11.101/2005, que trata dos procedimentos de recuperação judicial e falência, de outro lado, não se tratando, portanto, de declaração incidental de inconstitucionalidade do artigo 6º, § 7º da Lei n. 11.101/05, tal como alegado; IV - Recurso improvido." AI 0020612-46.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 16/12/2014: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - SUSPENSÃO - DESCABIMENTO - ART. 6º, § 7º, LEI 11.101/2005 - RECURSO IMPROVIDO. 1. Estabelece a mencionada norma legal (art. 6º, Lei nº 11.101/2005), que regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária: "§ 7º As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica." 2. De rigor o processamento da execução fiscal, tendo em vista que não há óbice legal para tanto. 3. As execuções de natureza fiscal não se coadunam com a regra fixada no caput, do artigo 6º, do mencionado diploma legal. Entretanto, resta vedada a prática de atos que comprometam o patrimônio do devedor ou excluam parte dele do processo de recuperação judicial. 4. Não há notícia dos autos, quanto ao andamento do mencionado mandado de injunção e eventual suspensão do crédito tributário naqueles autos. 5. Agravo de instrumento improvido."

Existe, portanto, situação excepcional e específica a obstar os atos da execução fiscal, cuja comprovação processual incumbe à executada. Não basta apenas alegar que o prosseguimento da execução fiscal impede a recuperação judicial, em tese e abstratamente, sem a narrativa impugnativa específica com a respectiva comprovação fática, sob pena de negar vigência ao § 7º do artigo 6º da Lei 11.101/2005, confrontar a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e, assim, atentar contra o direito de ação e de execução da Fazenda Pública, com prejuízo às prerrogativas e preferências do crédito tributário.

A garantia da execução fiscal, através de penhora, não configura ato de redução do patrimônio da empresa e, na verdade, é requisito para que a executada possa discutir a própria validade do crédito executado, podendo lograr a suspensão da execução fiscal, observados os requisitos da legislação, impedindo a expropriação. Sem comprovação, pela devedora, da prática de ato efetivamente prejudicial à recuperação judicial, não pode ser excluída a competência do Juízo para processar e julgar regulamentemente a execução fiscal. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023709-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023709-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : PLASMETEL ELETRODEPOSICAO LTDA
ADVOGADO : SP156600 ROGER RODRIGUES CORRÊA 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 MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00015665220124036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que determinou a "substituição da penhora pelas seguintes diligências, até a satisfação integral do débito executando: BACENJUD, RENAJUD, ARISP e Expedição de mandado/carta precatória para substituição da penhora, avaliação e intimação" (f. 103/4).

Alegou-se que: **(1)** a penhora de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD foi feita de forma arbitrária, pois o dinheiro é essencial para a sobrevivência da atividade societária, e impede o pagamento de funcionários e de dívidas de terceiros; **(2)** a determinação da ordem de indisponibilidade contida no art. 185-A, do CTN, requer a presença cumulativa da citação do devedor, do não pagamento, do não oferecimento de bens à penhora, e da não localização de bens penhoráveis; **(3)** "o próprio Exequente tem expressa ciência que o Executado, ora Agravante, possui bens penhoráveis, como por exemplo, aqueles "bens moveis/estoque" destacados em seu "Balanço - Patrimonial-Consolidado" e também fisicamente junto a seu "Parque-Industrial"; **(4)** houve cerceamento de defesa, pois não foi concedida oportunidade ao agravante de manifestar-se acerca da determinação do bloqueio de valores em conta corrente; e **(5)** houve ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, assim como inobservância ao art. 620, do CPC.

Houve contraminuta pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (f. 103/4):

"Fls. 66/67: O requerimento do executado já foi apreciado às fls. 56 e 58.

Fls. 68: Trata-se de execução fiscal proposta pela exequente para a cobrança dos débitos discriminados na CDA.

A execução prossegue em face de:

Executado: PLASMETEL ELETRODEPOSIÇÃO LTDA (CPF/CNPJ: 57513871/0001-26)

Valor do débito: R\$ 118.492,50.

À vista do requerimento da exequente, tendo em vista que o(s) (co)executado(s) está(ão) devidamente citado(s) e há penhora nos autos, determino a tentativa de substituição da penhora pelas seguintes diligências, até a satisfação integral do débito executando: BACENJUD, RENAJUD, ARISP e Expedição de mandado/carta precatória para substituição da penhora, avaliação e intimação.

DO BACENJUD:

Determino a inclusão de minuta de rastreamento e bloqueio de valores existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras do(s) (co)executado(s), por intermédio do sistema BACENJUD, até o valor atualizado do débito.

No caso de empresário individual de responsabilidade ilimitada desnecessária se faz sua prévia inclusão no polo passivo, pela existência de confusão patrimonial. Assim, efetive-se o rastreamento em contas em relação ao CPF e CNPJ do empresário mencionado. Concretizando-se o bloqueio, ainda que parcial, a indisponibilidade de recursos financeiros fica desde logo convertida em penhora. Promova-se a transferência dos montantes penhorados à ordem deste Juízo, creditando-os no Banco Caixa Econômica Federal, agência Praça da Bíblia (Avenida Barão de Mauá, 919, Centro, Mauá) nº 2934-3.

Em caso de bloqueio de valores irrisórios fica desde já determinado o desbloqueio que será concretizado mediante protocolamento eletrônico efetuado por este(a) magistrado(a).

Efetuada o bloqueio, intime(m)-se o(s) (co)executado(s) desta decisão e da penhora por: mandado, edital ou publicação conforme o caso.

Decorrido o prazo legal sem oposição de embargos, intime-se a Exequente a apresentar os dados necessários para transferência dos valores penhorados. Com a informação, TRANSFIRAM-SE os valores em favor da exequente, oficiando-se à Caixa Econômica Federal.

Após a conversão, INTIME-SE a exequente para que se manifeste sobre a quitação, ou não, do débito, (observando a data do bloqueio judicial para apuração de eventual saldo remanescente), bem como sobre o prosseguimento do feito.

DO RENAJUD:

Determino a realização de pesquisa e inclusão de minuta de restrição de transferência dos veículos automotores de propriedade do(s) (co)executado(s) citado, independente de outras restrições existentes.

Com diligência positiva, peça-se mandado para penhora, avaliação e intimação. Fica desde já autorizado o Analista Judiciário - Executante de Mandados (Oficial de Justiça Avaliador) a proceder na forma do artigo 172, 2º, do Código de Processo Civil. Sendo carta precatória, depreque-se o leilão.

DO ARISP:

Determino a realização de pesquisa e inclusão de minuta de constrição judicial em relação aos imóveis de propriedade do(s) (co)executado(s), independente de outras restrições existentes.

DO MANDADO PARA SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA:

Peça-se mandado para substituição da penhora de bens do executado, avaliação e intimação. Fica desde já autorizado o Analista Judiciário - Executante de Mandados (Oficial de Justiça Avaliador) a proceder na forma do artigo 172, 2º, do Código de Processo Civil. Sendo carta precatória, depreque-se o leilão.

Restando todas as diligências negativas, manifeste-se a exequente quanto a penhora havida nos autos.

Cumpra-se. Intime-se".

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido do cabimento da substituição da penhora, em qualquer fase do processo e a qualquer tempo, a pedido do credor, nos termos do artigo 15, II, da Lei 6.830/1980.

Neste sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

REsp 1.302.228, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 22/08/2012: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO OU REFORÇO REQUERIDOS PELO CREDOR. ART. 15, II DA LEF C/C ART. 656, I, DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. O exequente tem direito ao reforço ou à substituição da penhora em qualquer fase do processo (art. 15, da LEF) para fazê-la obedecer à ordem legal estabelecida no art. 11, da LEF ou artigos 655 e 656 do CPC, irrelevante se foi anteriormente aceita, pois se trata de hipótese de substituição legalmente estabelecida. 2. Recurso especial provido."

Ademais, encontra-se consolidada a jurisprudência, a propósito do bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD. Em se tratando de créditos tributários, o Superior Tribunal de Justiça, a partir do artigo 185-A do CTN, incluído pela LC nº 118/2005, decidiu que a indisponibilidade eletrônica seria possível apenas depois da citação do devedor e da frustração na localização de outros bens penhoráveis.

Todavia, com o advento da Lei nº 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil, orientou-se a Corte Superior por considerar válida, não apenas na execução de créditos privados ou públicos e não-tributários, como igualmente para os de natureza tributária, a preferência legal por "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (artigo 655, I, CPC) e, assim, para "possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução" (artigo 655-A, caput, CPC), sem prejuízo do encargo do executado de "comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade" (artigo 655-A, § 2º, CPC).

O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, ressalvou o direito do executado de proteger os bens impenhoráveis, não servindo, portanto, o eventual risco de atingir valores impenhoráveis como fundamento para impedir o próprio bloqueio eletrônico. O bloqueio eletrônico de valores financeiros, como forma de garantir a preferência legal sobre dinheiro, foi adotado para adequar a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional, daí porque inexistir, a partir do sistema processual vigente, qualquer possibilidade de restrição quanto à eficácia do novo procedimento.

Aliás, a solução adotada pelo intérprete definitivo do direito federal restabelece a lógica essencial e necessária do sistema, reconhecendo que o credor privado (ou público com créditos sem privilégios), sujeito ao sistema do Código de Processo Civil, não poderia ser mais favorecido - o que, decerto, ocorreria se prevalecesse a aplicação do artigo 185-A do CTN, em relação ao Fisco -, na eficácia da penhora e da execução, do que o próprio credor público na cobrança de créditos tributários que, por justamente por envolverem interesse público indisponível, gozam não apenas de presunção legal de certeza e liquidez, como de preferência legal sobre outros créditos (artigo 186, CTN).

Neste contexto é que se insere a interpretação firmada no sentido da aplicação da Lei nº 11.382/06, a partir da respectiva vigência, em detrimento do artigo 185-A do CTN, nas execuções fiscais mesmo que de créditos tributários, conforme restou pacificado pela Corte Superior, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

- *RESP nº 1.100.228, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 27.05.09: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 -*
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 30/11/2015 296/573

APLICABILIDADE. 1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada. 2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACENJUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor. 3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida. 4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACENJUD" ou congêneres na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora. 5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar a inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes. 6. Recurso especial provido."

- RESP nº 1.101.288, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE de 20.04.09: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido."

- AGA nº 1.040.777, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 17.03.09: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD. DECISÃO ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO ART. 655-A DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE BUSCA PELOS BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. 1. Ambas as Turmas competentes para julgamento de recursos especiais em execuções fiscais têm entendido pela possibilidade do uso da ferramenta BacenJud para efetuar o bloqueio de ativos financeiros, em interpretação conjugada dos artigos 185-A do CTN, 11 da Lei n. 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC. 2. A Segunda Turma assentou que somente para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, não sendo mais exigível o prévio esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Precedentes. 3. No caso, a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros foi lavrada em 28.9.2006, portanto, anterior à vigência do art. 655-A do CPC. 4. Agravo regimental não-provido."

- AGRESP nº 1079109, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE de 09.02.09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PENHORA POR MEIO ELETRÔNICO DO SISTEMA BACEN-JUD. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006. DESNECESSIDADE DA DEMONSTRAÇÃO PELA FAZENDA NACIONAL DA INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006, colocou na mesma ordem de preferência de penhora "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (art. 655, I) e permitiu a realização da constrição, preferencialmente, por meio eletrônico (art. 655-A). 2. A orientação prevalente nesta Corte é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do Código de Processo Civil e no art. 11 da Lei 6.830/80 (execução fiscal). 3. Na hipótese, a decisão dada para a medida executiva pleiteada foi proferida após a vigência da lei referida, razão pela qual não se condiciona à demonstração acerca da inexistência de outros bens penhoráveis. 4. Agravo regimental desprovido."

- EDAGA nº 1.010.872, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 17.12.08: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SISTEMA BACEN-JUD. LEI Nº 11.382/2006. ARTS. 655, I E 655-A, DO CPC. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A Lei n. 11.382/2006 alterou o CPC e incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os à dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitindo a constrição por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. Consoante jurisprudência anterior à referida norma, esta Corte firmava o entendimento no sentido de que o juiz da execução fiscal só deveria deferir pedido de expedição de ofício ao BACEN após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens. Precedentes: REsp 802897/RS, DJ 30.03.2006 p. 203; RESP 282.717/SP, DJ de 11/12/2000; RESP 206.963/ES, DJ de 28/06/1999; RESP 204.329/MG, DJ de 19/06/2000 e RESP 251.121/SP, DJ de 26.03.2001. 3. A penhora, como ato processual, regula-se pela máxima tempus regit actum, segundo o que, consecutivamente, à luz do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso. Precedentes: AgRg no REsp 1012401/MG, DJ. 27.08.2008; AgRg DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 30/11/2015 297/573

no Ag 1041585/BA, DJ. 18.08.2008; REsp 1056246/RS, DJ. 23.06.2008) 4. In casu, proferida a decisão agravada que indeferiu a medida constritiva em 15.06.2007, ou seja, após o advento da Lei n. 11.382/06, incidem os novos preceitos estabelecidos pela novel redação do art. 655, I c.c o art. 655-A, do CPC. 5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para conhecer do agravo regimental e dar provimento ao recurso especial."

- AGRESP nº 1.012.401, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 27.08.08: "EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE DEPÓSITOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. SISTEMA BACEN-JUD. ARTIGO 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.382/2006). REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR. I - Na época em que foi pleiteada a medida constritiva ainda não estava em vigor o artigo 655, I, do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, o qual erige como bem preferencial na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em Instituições Financeiras. II - Assim, deve ser aplicada a regra da lei anterior, erigida no artigo 185-A, do CTN, pelo qual o juiz somente determinará a indisponibilidade de bens no mercado bancário e de capitais, quando não forem encontrados bens penhoráveis. Precedentes: REsp nº 649.535/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 14.06.2007, AgRg no Ag nº 927.033/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 29.11.2007 e AgRg no Ag nº 925.962/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 22.11.2007. III - Deve ser ressaltado, entretanto, que tal entendimento não veda a Fazenda Pública de realizar novo requerimento, desta feita, dentro da vigência do novel artigo 655, I, do CPC. IV - Agravo regimental improvido."

- RESP nº 1056246, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 23.06.08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE. 1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais. Recurso especial provido."

Como se observa, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira.

Na espécie, considerada a jurisprudência, consolidada no sentido de que o pedido de penhora na execução fiscal de créditos tributários, na vigência da Lei 11.382/06, sujeita-se, não mais aos requisitos do artigo 185-A do CTN e respectiva jurisprudência, mas aos dos artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil, resta inequívoca a validade do bloqueio eletrônico, até o limite da execução, de valores de titularidade da parte executada, existentes em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD.

Por fim, impende salientar que não há a devida comprovação de que os valores bloqueados sejam os únicos recursos de que dispõe o agravante para efetuar o pagamento de suas obrigações. Tampouco restou suficientemente demonstrado que os valores bloqueados estavam destinados ao pagamento da folha de salários, dos encargos trabalhistas e dos fornecedores, ou ainda, que tais valores comprometam o regular funcionamento da empresa, impondo-se, de forma manifesta, que seja mantido integralmente o bloqueio em questão.

Por outro lado, encontra-se consolidada, para a cognição própria a este recurso, a jurisprudência, firme no sentido de que a indisponibilidade dos bens, em valor suficiente à garantia da execução fiscal, com comunicação eletrônica da medida aos órgãos de registro de transferência, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, somente é possível, sem prejuízo do que disposto no artigo 655-A do Código de Processo Civil, em casos excepcionais, uma vez que, comprovadamente, esgotadas as possibilidades de garantia da execução fiscal por outros meios.

Neste sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

AGRESP 1.125.983, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 05/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES. 1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente. 2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83/STJ. Precedentes. Agravo regimental improvido."

AGA 1.124.619, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 25/08/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN). MEDIDA EXCEPCIONAL. 1. A indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido." [Tab]

Na espécie, consta dos autos a penhora de maquinários (f. 76/7), cujas tentativas de alienações restaram negativas (f. 92/3), sendo que o BACENJUD foi realizado sem que tenha garantido a integralidade do débito (f. 106/7). Sendo assim, constata-se que houve o esgotamento de todos os meios necessários para localização de bens passíveis de garantia, pelo que cabível a determinação de penhora, via RENAJUD e ARISP, apenas, porém, a título de reforço de penhora.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial ao provimento ao recurso, para reformar a decisão,

nos termos supracitados.
Publique-se.
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023850-39.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.023850-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : REGINALDO ELOE PEREIRA
ADVOGADO : MS005951 IVAN GIBIM LACERDA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00051696820124036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, de ofício, em execução fiscal, determinou o desbloqueio de valores penhorados via BACENJUD.

Alegou-se que os valores bloqueados são penhoráveis porque não se referem a valores recebidos de salário, mas sim de sobras de salários de meses anteriores.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Consta da decisão agravada (f. 61):

"Verifico que a parte executada ingressou, perante o E. TRF da 3ª Região, com agravo de instrumento da decisão prolatada às f. 40.

Verifico, ainda, após análise de toda documentação acostada (f. 24, 27-28 e 33-39), que a referida decisão comporta, de fato, modificação.

É que, como se pode notar, este Juízo entendeu, na decisão agravada, que o montante bloqueado às f. 19-19v não advém somente de salário, dada a existência de saldo, na conta bancária em que realizado o bloqueio, que supera R\$ 10.000,00.

Com a devida vênia, entendo, com suporte na orientação jurisprudencial firmada recentemente pelo E. STJ, no RE n.

1.330.567/RS, que também são impenhoráveis as quantias, advindas de salário, depositadas em conta corrente que não suplantem 40 salários mínimos. Veja-se que o art. 649, X, do CPC foi interpretado extensivamente: estendeu-se, para além da poupança, a impenhorabilidade de outras aplicações.

Considerando isso, bem como a ausência de valores excedentes ao limite referido (quarenta salários), entendo configurada a hipótese prevista no inciso IV do artigo 649 do Código de Processo Civil.

Liberem-se, por esta forma, os bloqueios de f. 19-19v.

Intimem-se.

Comunique-se o E. TRF da 3ª Região desta decisão."

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido de que, embora estabelecida a preferência legal sobre dinheiro para a garantia da execução fiscal, a penhora não pode recair sobre proventos de aposentadoria ou saldos bancários de até 40 salários-mínimos (artigo 649, IV e X, CPC), considerados como bens impenhoráveis, destinados a assegurar a subsistência, sobretudo alimentar, tanto do devedor como de seus familiares, em proteção ao princípio da dignidade da pessoa humana.

A propósito assim decidiu a Corte, com respaldo em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AI 0023177-17.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, DJe 17/10/2014: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. VALOR INFERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. No julgamento do REsp n.º 1230060, o Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento no sentido de que é impenhorável a quantia até 40 salários mínimos, independentemente da natureza da conta ou da aplicação financeira. 2. No presente caso, foram bloqueados nas contas dos agravantes valores que, somados, não alcançam três mil reais, de modo que a penhora não deve subsistir. 3. Agravo desprovido."

Na espécie, restou comprovado que a penhora recaiu sobre o valor de R\$9.814,54 (f. 28/vº), impenhorável nos termos do artigo 649, X, CPC, já que se trata de reserva alimentar protegida, ainda que alocada em conta corrente, nos termos da jurisprudência firmada, daí porque deve ser afastada a penhora, sem prejuízo de que incida sobre outros bens do devedor.

Os recursos na conta corrente, portanto, são impenhoráveis, porque vinculados a pagamentos de salário, sendo o saldo compatível com as rendas mensais, sem contraste que justifique a identificação de que se estaria a desbloquear recursos de natureza diversa (f. 33; f. 36; e, f. 42/8).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023874-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023874-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : União Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : ANA CAROLINA LESSI MATARESIO
ADVOGADO : SP140262 PAULO MATAREZIO FILHO e outro(a)
PARTE RÉ : Faculdades Metropolitanas Unidas UNIFMU
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00135721220154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que deferiu pedido de liminar em mandado de segurança, impetrado em face do Coordenador do Programa Universidade para Todos - PROUNI, do Governo Federal, e do representante do PROUNI das Faculdades Metropolitanas Unidas - FMU, em que se objetivava a imediata inscrição no curso de Direito da FMU, com bolsa integral mediante referido programa.

A r. decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (f. 109/11):

"(...) O exame dos elementos informativos dos autos permite verificar que, após ter participado do Processo Seletivo 2º/2015 do PROUNI (fl. 50/51), foi reprovada para a obtenção de bolsa integral do curso de direito das Faculdades Metropolitanas Unidas, sob o fundamento de renda superior a um salário mínimo e meio (fls. 52/53).

O PROUNI foi criado pelo Governo Federal no ano de 2004, através da Medida Provisória nº 213, de 10.09.2004, convertida na Lei nº 11.096, de 13.01.2005, e, nos termos de seu artigo 3º, "O estudante a ser beneficiado pelo Prouni será pré-selecionado pelos resultados e pelo perfil socioeconômico do Exame Nacional do Ensino Médio - ENEM ou outros critérios a serem definidos pelo Ministério da Educação, e, na etapa final, selecionado pela instituição de ensino superior, segundo seus próprios critérios, à qual competirá, também, aferir as informações prestadas pelo candidato."

Com base no artigo acima transcrito, verifica-se que o Ministério da Educação emitiu a Portaria nº 3.964/2004, definindo critérios para pré-seleção do estudante no Prouni, referente ao 1º semestre de 2005 e, nos semestres seguintes, emitiu novas portarias para a definição de critérios, bem como para a fixação dos prazos a serem observados pelos candidatos.

Tendo a impetrante participado do processo seletivo de 2015, sujeitou-se às regulamentações da Portaria Normativa nº 01/2015, que estabeleceu, em seu art. 6º:

Art. 6º A inscrição no processo seletivo do ProUni condiciona-se ao cumprimento dos requisitos de renda estabelecidos nos 1º e 2º do art. 1º da Lei nº 11.096, de 2005, podendo o estudante se inscrever a bolsas:

I - integrais, no caso em que a renda familiar bruta mensal per capita não exceda o valor de um salário-mínimo e meio; ou II - parciais, no caso em que a renda familiar bruta mensal per capita não exceda o valor de três salários mínimos.

Referida exigência foi reproduzida pelo Edital nº 18/2015 do Ministério da Educação, que tratou do processo seletivo do segundo semestre de 2015, do qual participou a impetrante (item 1.3, I e II - fl. 46).

Verifica-se, outrossim, que o Anexo V da referida Portaria nº 01/15 estabeleceu os critérios para apuração de renda comprovada, sendo que para os trabalhadores assalariados, tal comprovação pode se dar por meio de contracheque e declaração de imposto de renda, entre outros.

No caso dos autos, tem-se como aceita a informação de que a composição da renda familiar se dá exclusivamente pela atividade assalariada da genitora da impetrante, sendo o núcleo familiar formado por quatro membros.

Tendo a impetrante participado do processo seletivo em junho de 2015, apresentou como meio de prova tanto as folhas de pagamento referentes ao 1º semestre de 2015 de sua mãe (fls. 85/87), bem como a declaração de imposto de renda do exercício 2015, ano-calendário 2014 (fls. 70/74), nos termos do Anexo V.

Posto isso, tem-se que a renda mensal informada e comprovada pela parte autora no processo seletivo foi de R\$ 4.203,46 (fls. 51/52), a qual, dividida pelos membros do núcleo familiar, resulta no valor de R\$ 1050, 86. Levando-se em conta que o

salário mínimo do corrente ano foi estabelecido em R\$ 788,00, e que o limite legal estabelecido para aquisição da bolsa é de renda mensal per capita no valor de 01 salário mínimo e meio (R\$ 1.182,00), tem-se que a renda per capita da impetrante não ultrapassou os limites legais.

Se considerada ainda a renda informada no imposto de renda de fls. 70, igualmente não se ultrapassa o limite per capita legal, posto que atinge o valor de R\$ 1.042,25. Da mesma forma se consideradas as folhas de pagamento de fls. 85/87 em seu valor bruto maior, de R\$ 3.958,04, que, dividido pelos quatro membros da família, resulta na renda per capita de 989,51. Portanto, sob qualquer prisma que se analise o valor da renda familiar bruta mensal per capita da impetrante, pelos documentos constantes dos autos, não se vislumbra a superação do limite legal estabelecido para obtenção de bolsa integral de estudos pelo Programa Universidade para todos - PROUNI.

Dessa forma, deve ser concedida a medida, ainda que em caráter provisório, de modo a garantir a impetrante a formalização do pedido de matrícula no curso de Direito, turno matutino, com bolsa integral.

Isto posto, DEFIRO A LIMINAR requerida para determinar às Autoridades Impetradas que, no prazo de 10 (dez) dias, providenciem os meios necessários para que o impetrante formalize sua matrícula no curso de Direito, período matutino das Faculdades Metropolitanas Unidas - FMU, unidade da Liberdade, garantindo assim a regular frequência e aproveitamento escolar até o julgamento final da presente ação.

(...)"

A agravante alegou, em suma, que: (1) existe perigo de grave lesão e difícil reparação ante o risco de a União ter que custear integralmente curso superior de Direito a pessoa que não satisfaz os requisitos previstos no art. 1º da Lei 11.096/2005, devendo, portanto, ser concedido efeito suspensivo ao presente recurso; (2) "(...) à agravada não foi concedido benefício da bolsa integral requerido uma vez que no cálculo de sua renda familiar foi ultrapassado o limite determinado para tanto", previsto na Lei 11.096/2005, qual seja, renda familiar mensal per capita de um salário mínimo e meio; e (3) "(...) se a renda mensal familiar ultrapassa o valor de 01 e ½ salário mínimo mensal (como afirmada pela própria impetrante/agravada), não poderia o douto juízo a quo alargar tal limite, sob pena de ferir os princípios constitucionais da legalidade e moralidade".

A agravada não apresentou contraminuta.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a questão sob exame refere-se ao PROUNI, instituído pela Lei nº 11.096/2005, que objetiva conceder bolsas de estudo integrais ou parciais, a estudantes de baixa renda, em instituições privadas de ensino superior.

O estudante será pré-selecionado pelos resultados e pelo perfil socioeconômico do Exame Nacional do Ensino Médio - ENEM e, na etapa final, selecionado pela instituição de ensino superior, segundo seus próprios critérios, cabendo também a ela a aferição das informações prestadas pelo candidato, respondendo este pela sua veracidade e autenticidade (art. 3º da citada lei).

Um dos requisitos para a concessão da bolsa de estudos integral é que o estudante não possua renda familiar mensal *per capita* superior a um salário mínimo e meio (art. 1º, § 1º, da Lei nº 11.096/2005).

A renda familiar é entendida com a renda bruta mensal, a ser calculada nos moldes da Portaria Normativa MEC nº 18, de 11 de outubro de 2012, nos seguintes moldes:

"(...)

Art. 7º Para os efeitos desta Portaria, a renda familiar bruta mensal per capita será apurada de acordo com o seguinte procedimento:

I - calcula-se a soma dos rendimentos brutos auferidos por todas as pessoas da família a que pertence o estudante, levando-se em conta, no mínimo, os três meses anteriores à data de inscrição do estudante no processo seletivo da instituição federal de ensino;

II - calcula-se a média mensal dos rendimentos brutos apurados após a aplicação do disposto no inciso I do caput; e

III - divide-se o valor apurado após a aplicação do disposto no inciso II do caput pelo número de pessoas da família do estudante.

§ 1º No cálculo referido no inciso I do caput serão computados os rendimentos de qualquer natureza percebidos pelas pessoas da família, a título regular ou eventual, inclusive aqueles provenientes de locação ou de arrendamento de bens móveis e imóveis.

§ 2º Estão excluídos do cálculo de que trata o § 1º:

I - os valores percebidos a título de:

- a) auxílios para alimentação e transporte;
- b) diárias e reembolsos de despesas;
- c) adiantamentos e antecipações;
- d) estornos e compensações referentes a períodos anteriores;
- e) indenizações decorrentes de contratos de seguros;
- f) indenizações por danos materiais e morais por força de decisão judicial; e

II - os rendimentos percebidos no âmbito dos seguintes programas:

- a) Programa de Erradicação do Trabalho Infantil;
- b) Programa Agente Jovem de Desenvolvimento Social e Humano;
- c) Programa Bolsa Família e os programas remanescentes nele unificados;
- d) Programa Nacional de Inclusão do Jovem - Pró-Jovem;
- e) Auxílio Emergencial Financeiro e outros programas de transferência de renda destinados à população atingida por desastres, residente em Municípios em estado de calamidade pública ou situação de emergência; e
- f) demais programas de transferência condicionada de renda implementados por Estados, Distrito Federal ou Municípios.

Art. 8º A apuração e a comprovação da renda familiar bruta mensal per capita tomarão por base as informações prestadas e os documentos fornecidos pelo estudante, em procedimento de avaliação sócio-econômica a ser disciplinado em edital próprio de cada instituição federal de ensino, observado o disposto nesta Portaria."

As bolsas de estudo poderão ser canceladas em caso de constatação de inidoneidade de documento apresentado ou falsidade de informação prestada pelo bolsista, de acordo com o art. 2º, § 2º do Decreto nº 5.493/2005, que regulamenta a referida lei.

Na espécie, o agravante teve o benefício indeferido, por ter sido constatado que seu perfil sócio-econômico não é compatível com o sistema PROUNI, uma vez não ter comprovado que possui renda familiar bruta mensal *per capita* inferior a 01 e ½ salário mínimo (f. 60/1).

Na espécie, consta dos autos que o grupo familiar é composto pela impetrante, seus genitores e irmão, sendo que a única pessoa indicada pela impetrante como possuidora de rendimentos no grupo familiar foi a sua genitora ANA MARIA LESSI MATARÉSIO, trazendo aos autos documentos tais como declaração para fins de inscrição no PROUNI, certidão de nascimento, histórico escolar, CTPS, declaração do imposto de renda do ano-calendário 2014, em que a mãe consta como tipo de ocupação "12 - Proprietário de empresa ou de firma individual ou empregador-titular", certidão de casamento, carteiras de identidade, CNH, cartão de CPF dos integrantes da família e, especialmente, demonstrativos de pagamento e recibos de pagamento da genitora (f. 62/101).

No que se refere às fontes de renda da genitora, referentes aos meses de março, abril e maio de 2015, imediatamente anteriores ao período de inscrição no PROUNI do segundo semestre de 2015, observa-se, pelos demonstrativos de pagamento, que genitora recebeu do Estado de São Paulo, no cargo de "professor de Educação Básica II", o valor mensal de **R\$ 3.923,09**, e pela Municipalidade de Sud Menucci, no cargo de "magistério", o salário de **R\$ 2.120,80**, percebendo em cada mês a renda mensal bruta de **R\$ 6.043,89**, sendo que as rubricas dos valores não permitem nenhum abatimento, a teor da Portaria Normativa nº 18/2012. Assim, o cálculo da renda familiar bruta mensal *per capita* resulta, com quatro componentes, resulta em **R\$ 1.510,97**, o que excede o limite legal da Lei 11.096/2005, estabelecido para o ano de 2015 em **R\$ 1.182,00**, ou um salário mínimo e meio.

Em que pese os argumentos relativos à alegação de não ter ultrapassado o limite previsto no art. 1º, § 1º, da Lei nº 11.096/2005, é necessário ao bolsista comprovar que não possui renda familiar mensal *per capita* superior a um salário mínimo e meio, não constando dos autos tal comprovação, pelo o que é incabível a pretensão formulada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024024-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024024-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	: ABRILPREV SOCIEDADE DE PREVIDENCIA PRIVADA
ADVOGADO	: SP238689 MURILO MARCO e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00136839320154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à negativa de liminar, em mandado de segurança objetivando "não ser compelida ao recolhimento do PIS e da COFINS, a partir de janeiro de 2015, sobre a parcela das contribuições recebidas, que são destinadas ao custeio administrativo dos planos de previdência que administrativa".

DECIDO.

Conforme cópia de f. 351/6, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

2015.03.00.024514-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
 AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
 ADVOGADO : SP100076 MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA e outro(a)
 AGRAVADO(A) : FCIA IMPERIAL LTDA -EPP
 ADVOGADO : SP174840 ANDRE BEDRAN JABR e outro(a)
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
 No. ORIG. : 00172439320124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento a indeferimento de bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD, sob o fundamento de que a exequente *"Em que pese a preferência da penhora recaia sobre dinheiro, inclusiva existente em depósito ou aplicação financeira, tendo a Lei nº 11.382/06 previsto requisição de informações para eventual indisponibilização, na hipótese dos autos não há dados indicativos da inexistência de bens que se prestem à penhora, nos termos do art. 649 do CPC"* (f. 46/7).
 DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, a propósito do bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD. Em se tratando de créditos tributários, o Superior Tribunal de Justiça, a partir do artigo 185-A do CTN, incluído pela LC nº 118/2005, decidiu que a indisponibilidade eletrônica seria possível apenas depois da citação do devedor e da frustração na localização de outros bens penhoráveis.

Todavia, com o advento da Lei nº 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil, orientou-se a Corte Superior por considerar válida, não apenas na execução de créditos privados ou públicos e não-tributários, como igualmente para os de natureza tributária, a preferência legal por *"dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira"* (artigo 655, I, CPC) e, assim, para *"possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução"* (artigo 655-A, caput, CPC), sem prejuízo do encargo do executado de *"comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade"* (artigo 655-A, § 2º, CPC).

O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, ressaltou o direito do executado de proteger os bens impenhoráveis, não servindo, portanto, o eventual risco de atingir valores impenhoráveis como fundamento para impedir o próprio bloqueio eletrônico. O bloqueio eletrônico de valores financeiros, como forma de garantir a preferência legal sobre dinheiro, foi adotado para adequar a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional, daí porque inexistir, a partir do sistema processual vigente, qualquer possibilidade de restrição quanto à eficácia do novo procedimento.

Aliás, a solução adotada pelo intérprete definitivo do direito federal restabelece a lógica essencial e necessária do sistema, reconhecendo que o credor privado (ou público com créditos sem privilégios), sujeito ao sistema do Código de Processo Civil, não poderia ser mais favorecido - o que, decerto, ocorreria se prevalecesse a aplicação do artigo 185-A do CTN, em relação ao Fisco -, na eficácia da penhora e da execução, do que o próprio credor público na cobrança de créditos tributários que, por justamente por envolverem interesse público indisponível, gozam não apenas de presunção legal de certeza e liquidez, como de preferência legal sobre outros créditos (artigo 186, CTN).

Neste contexto é que se insere a interpretação firmada no sentido da aplicação da Lei nº 11.382/06, a partir da respectiva vigência, em detrimento do artigo 185-A do CTN, nas execuções fiscais mesmo que de créditos tributários, conforme restou pacificado pela Corte Superior, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.100.228, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 27.05.09: *"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE. 1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada. 2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACENJUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor. 3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida. 4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACENJUD" ou congêneres na busca*

de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora. 5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar a inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes. 6. Recurso especial provido."

- RESP nº 1.101.288, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE de 20.04.09: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido."

- AGA nº 1.040.777, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 17.03.09: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD. DECISÃO ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO ART. 655-A DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE BUSCA PELOS BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. 1. Ambas as Turmas competentes para julgamento de recursos especiais em execuções fiscais têm entendido pela possibilidade do uso da ferramenta BacenJud para efetuar o bloqueio de ativos financeiros, em interpretação conjugada dos artigos 185-A do CTN, 11 da Lei n. 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC. 2. A Segunda Turma assentou que somente para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, não sendo mais exigível o prévio esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Precedentes. 3. No caso, a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros foi lavrada em 28.9.2006, portanto, anterior à vigência do art. 655-A do CPC. 4. Agravo regimental não-provido."

- AGRESP nº 1079109, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE de 09.02.09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PENHORA POR MEIO ELETRÔNICO DO SISTEMA BACEN-JUD. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006. DESNECESSIDADE DA DEMONSTRAÇÃO PELA FAZENDA NACIONAL DA INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006, colocou na mesma ordem de preferência de penhora "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (art. 655, I) e permitiu a realização da constrição, preferencialmente, por meio eletrônico (art. 655-A). 2. A orientação prevalente nesta Corte é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do Código de Processo Civil e no art. 11 da Lei 6.830/80 (execução fiscal). 3. Na hipótese, a decisão dada para a medida executiva pleiteada foi proferida após a vigência da lei referida, razão pela qual não se condiciona à demonstração acerca da inexistência de outros bens penhoráveis. 4. Agravo regimental desprovido."

- EDAGA nº 1.010.872, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 17.12.08: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SISTEMA BACEN-JUD. LEI Nº 11.382/2006. ARTS. 655, I E 655-A, DO CPC. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A Lei n. 11.382/2006 alterou o CPC e incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os à dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitindo a constrição por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. Consoante jurisprudência anterior à referida norma, esta Corte firmava o entendimento no sentido de que o juiz da execução fiscal só deveria deferir pedido de expedição de ofício ao BACEN após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens. Precedentes: REsp 802897/RS, DJ 30.03.2006 p. 203; RESP 282.717/SP, DJ de 11/12/2000; RESP 206.963/ES, DJ de 28/06/1999; RESP 204.329/MG, DJ de 19/06/2000 e RESP 251.121/SP, DJ de 26.03.2001. 3. A penhora, como ato processual, regula-se pela máxima tempus regit actum, segundo o que, consecutivamente, à luz do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso. Precedentes: AgRg no REsp 1012401/MG, DJ. 27.08.2008; AgRg no Ag 1041585/BA, DJ. 18.08.2008; REsp 1056246/RS, DJ. 23.06.2008) 4. In casu, proferida a decisão agravada que indeferiu a medida constritiva em 15.06.2007, ou seja, após o advento da Lei n. 11.382/06, incidem os novos preceitos estabelecidos pela novel redação do art. 655, I c.c o art. 655-A, do CPC. 5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para conhecer do agravo regimental e dar provimento ao recurso especial."

- AGRESP nº 1.012.401, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 27.08.08: "EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE DEPÓSITOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. SISTEMA BACEN-JUD. ARTIGO 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.382/2006). REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR. I - Na época em que foi pleiteada a medida constritiva ainda não estava em vigor o artigo 655, I, do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, o qual erige como bem

preferencial na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em Instituições Financeiras. II - Assim, deve ser aplicada a regra da lei anterior, erigida no artigo 185-A, do CTN, pelo qual o juiz somente determinará a indisponibilidade de bens no mercado bancário e de capitais, quando não forem encontrados bens penhoráveis. Precedentes: REsp nº 649.535/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 14.06.2007, AgRg no Ag nº 927.033/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 29.11.2007 e AgRg no Ag nº 925.962/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 22.11.2007. III - Deve ser ressaltado, entretanto, que tal entendimento não veda a Fazenda Pública de realizar novo requerimento, desta feita, dentro da vigência do novel artigo 655, I, do CPC. IV - Agravo regimental improvido."

- RESP nº 1056246, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 23.06.08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE. 1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais. Recurso especial provido."

Como se observa, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira.

Na espécie, considerada a jurisprudência, consolidada no sentido de que o pedido de penhora na execução fiscal de créditos tributários, na vigência da Lei 11.382/06, sujeita-se, não mais aos requisitos do artigo 185-A do CTN e respectiva jurisprudência, mas aos dos artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil, resta inequívoca a validade do bloqueio eletrônico, até o limite da execução, de valores de titularidade da parte executada, existentes em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados, ressaltando que as questões trazidas em contraminuta devem ser dirimidas pelo Juízo *a quo*, sob pena de supressão de instância.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024632-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024632-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : SEBASTIAO CABRINI NETO
ADVOGADO : SP222187 NELSON DA SILVA ALBINO NETO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : SAX DISTRIBUICAO E PLANEJAMENTO DE TRANSPORTES LTDA e outro(a)
: F N CABRINI PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00015009720054036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, indeferiu o pedido de retirada de indisponibilidade, e determinou a expedição de mandado de penhora, constatação e avaliação (f. 394).

Alegou o agravante, em suma, que: (1) o imóvel é bem de família, não podendo ser penhorado; (2) o imóvel penhorado é o único imóvel de propriedade da agravante, pois o imóvel de matrícula nº 673, de Mirandópolis/ SP, foi alienado a Orlando Andrade Junqueira e Terezinha Célia Gonfianti Junqueira, em 11/08/1976.

Houve contraminuta pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 30/11/2015 305/573

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta dos autos que a penhora recaiu sobre o imóvel de matrícula 20.837, CRI de Andradina (f. 297/8^{vº}), com a juntada de faturas de consumo de água e energia elétrica (f. 341/2), além de cópia de IPTU 2014 (f. 343). Por outro lado, foram juntadas certidões, atestando que o embargante não possui imóveis registrados nos escritórios de Andradina e de São Bernardo do Campo (f. 344/5).

A condição de bem de família não depende de registro específico no Cartório de Imóveis, mas da apuração dos requisitos legais próprios, em suma a constatação de que, no imóvel penhorado, reside o devedor ou sua família.

Ainda que o agravante, eventualmente, possuísse outros imóveis, o que não foi provado nos autos, não se poderia deixar de proteger aquele imóvel no qual reside o devedor ou seu núcleo familiar, assim a constrição, se possível, haveria de incidir sobre outros imóveis ou bens. Logo, ainda que conste dos autos certidão do antigo Livro de Transcrição das Transmissões (f. 384), a eventual identificação de outros imóveis não torna penhorável o residencial, em que habita a família, mas apenas os demais que foram localizados.

Tal conclusão decorre da firme e consolidada jurisprudência, assim firmada:

AC 00525526419984039999, Rel. Juiz Conv. SOUZA RIBEIRO, e-DJF3 11/07/2012: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - BEM DE FAMÍLIA - IMÓVEL - IMPENHORABILIDADE (LEI Nº 8.009/90) - REQUISITOS PRESENTES - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS. I - O "caput" do art. 1º da Lei nº 8.009/90 dispõe que o imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários, salvo nas hipóteses previstas na lei. II - Para que haja a proteção do bem de família, conforme artigo 1º da Lei nº 8.009/90, é necessário que se trate de imóvel que seja de propriedade da entidade familiar, que o imóvel tenha destinação residencial e que seja utilizado como moradia pela família. III - É irrelevante que a família seja proprietária de vários imóveis e mesmo o valor dos imóveis; a proteção incide sobre o imóvel que comprovadamente é residência da família, não se estendendo a proteção sobre os demais imóveis. Se a família tem residência em vários imóveis ao mesmo tempo, a proteção legal não se estende a todos eles, pois a lei apenas objetiva garantir à família um imóvel onde morar, e não causar prejuízo injustificado aos credores; em hipóteses tais, a penhora deve recair sobre o imóvel residencial de menor valor. Precedentes do Eg. STJ. IV - No caso dos autos, constato estarem presentes todos os requisitos acima, pois, trata-se de imóvel residencial de pequeno tamanho (lote de 200 metros quadrados e residência, conf. certidão da penhora a fls. 69), endereço de residência dos embargantes conforme a certidão de citação na execução fiscal a fls. 27-verso dos autos executivos, sendo inegável tratar-se de imóvel sobre proteção de bem de família e sendo irrelevante o regime de bens do casamento. Assim, é correta a r. sentença recorrida que determinou insubsistente a penhora que recaiu sobre referido imóvel. V - Apelação da Autarquia embargada e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas."

Por fim, vale ressaltar que a existência de outro imóvel de propriedade do agravante restou afastada pela certidão da matrícula nº 673, do CRI de Mirandópolis, no qual consta a transmissão a Orlando Andrade Junqueira, em 11/08/1976 (f. 16).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024802-18.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.024802-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : SEMENTES AGROFORMA LTDA -EPP
ADVOGADO : MS008978 ELOISIO MENDES DE ARAUJO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00102058620154036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 248 dos autos da demanda de rito ordinário n.º 0010205-86.2015.403.6000, que determinou que a ré, ora agravante, se abstenha de suspender a inscrição da agravada perante o Registro Nacional de Sementes e Mudanças (RENASEM) e exigir multa.

Sustenta a agravante que a autuação realizada pelos agentes fiscalizadores e o processo administrativo estão dotados de legalidade e não violam o princípio do contraditório e da ampla defesa como alegado pela autora, ora agravada.

Pleiteia-se, assim, seja deferido o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 527, inc. III, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

Os argumentos apresentados não autorizam o deferimento do pedido de efeito suspensivo. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma.

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, 19 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024976-27.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024976-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : COML/ ABIMAR LTDA
ADVOGADO : SP248737 FLAVIA SANTOS ROMEU e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00162120420134036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto para reformar decisão que, em sede de Execução Fiscal, determinou a penhora sobre 5% do faturamento.

Alega a agravante que existem outros meios de garantia da execução, que está passando por difícil situação financeira, que a penhora de 5% do faturamento tornará a empresa inviável.

Requer o efeito suspensivo.

É o relatório.

Conforme Jurisprudência pacífica do STJ e desta Corte, a penhora sobre o faturamento da empresa é admitida desde que não sejam localizados bens suficientes passíveis de penhora de fácil liquidação e não comprometa a atividade empresarial, sendo necessária a nomeação de administrador (AGA 201001639016, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/02/2011.) (AGRESP 200902410628, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/11/2010.) (AGA 200901263834, MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:12/02/2010.) (RESP 200201512679, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:25/02/2004 PG:00182.) (AI 00261889320094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2011).

A necessidade de ausência de oferta de bens suficientes para a garantia do crédito exequendo decorre do princípio da execução pelo meio menos gravoso ao devedor, Artigo nº 620 do CPC, e da ordem de preferência prevista no artigo 655 do CPC:

Artigo nº 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.

(...)

Conforme artigo 655, §3º, do CPC, na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

Em relação à preservação da empresa, é ônus da executada demonstrar que a penhora sobre o faturamento inviabilizará a continuidade de sua atividade.

Embora essa análise seja casuística, em respeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, esta Corte e outros Tribunais têm considerado que a penhora entre 5% e 10% do faturamento é suficiente para garantir, mesmo quando parcialmente, o interesse do exequente sem impedir a atividade empresarial:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DEFERIMENTO DE PENHORA SOBRE O MONTANTE DE 5% DO FATURAMENTO BRUTO DA EXECUTADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. - Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento 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. - Neste passo, para que não seja inviabilizado o exercício da atividade empresarial, tem-se adotado nesta Corte e em outros Tribunais os patamares mínimo e máximo de 5% e 10% no que se refere ao faturamento das sociedades empresárias. Precedentes. - No caso em comento, a agravante não possui bens suficientes para saldar a dívida, pelo que é de rigor a penhora sobre o faturamento. - No que tange ao percentual fixado, a agravante não logrou demonstrar que seja excessivo. Não há nos autos elementos que confirmem que a agravante utiliza 5% do faturamento para o pagamento de fornecedores, funcionários e insumos, conforme alegado na peça inicial do recurso. - Recurso improvido. (TRF 3ª Região, AI 00083956820144030000, Relatora Mônica Nobre, Quarta Turma, -DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2015).

"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."

(AI 0000431-92.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, 4ª Turma, j. 13.12.2012, DE 16.01.2013)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTS. 522 E SEQUINTE DO CPC. CAUSA QUE TEM, COMO PARTE, ORGANISMO INTERNACIONAL. COMPETÊNCIA DO STJ. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. POSSIBILIDADE, ATENDIDOS OS REQUISITOS FIXADOS PELA JURISPRUDÊNCIA. FRAUDE À EXECUÇÃO PELA DELIBERAÇÃO, CONTIDA EM ASSEMBLEIA GERAL, DE PAGAMENTO DE REMUNERAÇÃO GLOBAL A SÓCIOS ADMINISTRADORES. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. EXISTÊNCIA DE OUTROS MEIOS DE PERSECUÇÃO DO PATRIMÔNIO E DE REPRESSÃO À FRAUDE. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Nas causas em que figurar, como parte, em um dos pólos da relação processual, Estado Estrangeiro ou Organismo Internacional, é possível a interposição de agravo de instrumento contra decisões interlocutórias diretamente ao Superior Tribunal de Justiça (arts. 105, II, "c" da CF, 539, parágrafo único, do CPC e 13, III, do RI/STJ). Precedentes.

2. A penhora sobre faturamento de empresa pode ser deferida pelo juízo se cumpridos três requisitos: (i) que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam esses de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado; (ii) seja promovida a nomeação de administrador e que apresente plano de pagamento; (iii) o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Precedentes.

3. A existência de mais de uma ordem de penhora sobre faturamento, proveniente de juízos diferentes, não inviabiliza a medida. Na sua execução, o administrador deverá observar a ordem de preferência para os pagamentos.

(...)

5. Perda do objeto do Agravo de Instrumento 1.354.655. Negado provimento aos Agravos de Instrumento 1.379.709/SC e 1.380.194/SC." (Ag 1380194/SC, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 06/12/2011, DJe 16/12/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à possibilidade de a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa, desde que observadas, cumulativamente, as condições previstas na legislação processual (arts. 655-A,

§ 3º, do CPC) e o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Precedentes.

2. O Tribunal de origem foi enfático ao declarar o caráter excepcional da penhora sobre o faturamento da recorrente, tendo em vista a ausência de outros bens passíveis de nomeação, para a garantia da execução fiscal, tendo ainda registrado que o percentual fixado não atentaria contra o regular exercício da atividade empresarial.

3. 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: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 15.658/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 23/08/2011, DJe 30/08/2011)

No caso, não houve demonstração da penhora suficiente de bens de fácil liquidação nem da possibilidade de descontinuidade da empresa.

Pelo exposto, indefiro a antecipação do efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025187-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025187-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : ALEXANDRE GUIMARAES MILAGRES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00425436220094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 67-69 no autos da execução fiscal nº 0042543-62.2009.403.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 11ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, que indeferiu o pedido de indisponibilidade de bens dos executados nos termos do art. 185-A do Código Tributário Nacional, ao fundamento de que diante de várias diligências realizadas e que restaram infrutíferas, a expedição de "múltiplos ofícios" não alcançará êxito.

Sustenta a agravante, em síntese, que embora devidamente citado, o executado não pagou e nem apresentou bens a penhora, bem assim foram esgotados todos os meios possíveis para a localização de bens.

É o sucinto relatório. Decido.

Depreende-se dos autos que a exequente valeu-se de diligências comuns no sentido de localizar bens passíveis de constrição, não logrando, entretanto, a satisfação do crédito perseguido, razão pela qual pugnou pela aplicação da medida prevista no art. 185-A do Código Tributário Nacional.

Neste cenário, mostra-se viável o pedido de decretação de indisponibilidade de bens nos termos do art. 185-A do CTN.

Corroborando o entendimento ora esposado, colhem-se os seguintes precedentes da Sexta Turma desta Corte Regional:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECRETADA INDISPONIBILIDADE DE BENS EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS NECESSÁRIAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS CONSTRITÁVEIS. ART. 185-A DO CTN. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Consta dos autos que não foi possível produzir qualquer garantia para o juízo executivo, e que a Fazenda Nacional esgotou as possibilidades comuns de perscrutar bens constritáveis, razão pela qual a exequente invocou o art. 185-A do CTN, sendo decretada a indisponibilidade dos bens.

2. A propósito, especificamente no âmbito do art. 185-A do CTN, o STJ já havia pacificado entendimento no sentido da dispensabilidade do esgotamento de diligências tendentes a descoberta de bens constritáveis (AgRg no Ag 1429330/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 03/09/2012 - AgRg no REsp 1215369/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012) já que a indisponibilidade universal de bens e de direitos, nos termos do art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em

instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC.

3. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

4. No tocante à alegada existência de bem imóvel penhorável, tal questão não foi submetida ao Juízo a quo no momento em que proferida a decisão agravada, o que impede o seu conhecimento sob pena de supressão de instância.

5. Agravo legal improvido, na parte conhecida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0024557-75.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2014 - sem grifos no original)

AGRAVO LEGAL - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS E ENTIDADES QUE PROMOVEM REGISTRO DE TRANSFERÊNCIA DE BENS - DECRETAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO - ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RECURSO PROVIDO.

1. Não há que se falar na demonstração da utilidade da medida porque o discurso do art. 185-A do CTN não a menciona como condição da providência. **A propósito, especificamente no âmbito do art. 185-A do CTN, o STJ já havia pacificado entendimento no sentido da dispensabilidade do esgotamento de diligências tendentes a descoberta de bens construtíveis já que a indisponibilidade universal de bens e de direitos, nos termos do art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC.**

2. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0016621-96.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 13/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2014 - sem grifos no original)"

O artigo 185-A do Código Tributário Nacional é expresso no sentido de que cabe ao magistrado, ao determinar a indisponibilidade de bens e direitos, comunicar sua decisão aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, não podendo o juiz transferir tal diligência à parte. Neste sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR FISCAL. DECRETO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. COMUNICAÇÃO A SER EFETIVADA PELO R. JUÍZO A QUO.

3. O r. Juízo a quo deferiu a liminar para decretar a indisponibilidade de bens presentes e futuros do ora agravado, determinando a comunicação eletrônica quanto à restrição de contas bancárias (Bacenjud) e de veículos (Renajud); no entanto, determinou que a requerente adote as providências no sentido de comunicar a indisponibilidade aos demais órgãos que promovem o registro e transferência de bens.

4. Em sede de execução fiscal, a comunicação da indisponibilidade dos bens do devedor aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio é providência a ser efetivada pelo Juízo, e que se encontra expressamente prevista no art. 185-A, do CTN, e, sua ausência não atende à finalidade do disposto em mencionado artigo, pois não atribui efetividade à medida tampouco dá publicidade ao ato (AI nº 201003000256149, DE 11.03.2011).

5. Embora tal comunicação não seja expressamente prevista no art. 4º, §3º, da Lei nº 8.397/9, é certo que a cautelar fiscal antecede o ajuizamento da execução; dessa forma, a comunicação da indisponibilidade é providência que também deve ser implementada pelo Poder Judiciário.

6.º Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0000362-60.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 10/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013 - sem grifos no original)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA DOS BENS E DIREITOS. ATO A SER EFETIVADO PELO JUÍZO A QUO.

II - Da dicção dada ao art. 185-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar n. 118/05, extrai-se que o comando normativo relativo à comunicação da indisponibilidade de bens e direitos aos órgãos e entidades responsáveis pelo registro e transferência de propriedade, é dirigido ao juízo da causa e não ao Exequente.

III - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0035449-14.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 22/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/03/2012 - sem grifos no original)"

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para que a MM. Juíza de primeiro grau atenda o quanto requerido pela União à f. 50-53 dos autos da execução fiscal.

Deixo de intimar a parte agravada para contraminutar o recurso, vez que não há advogado constituído nos autos.

Intime-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025248-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025248-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : H PRINT REPROGRAFIA E AUTOMACAO DE ESCRITORIO LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : MT006848 FABIO LUIS DE MELLO OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00056796120154036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Preliminarmente, providencie a agravante, em cinco (05) dias, a regularização do preparo e do porte de remessa e retorno (f. 14/5), através da apresentação dos originais das respectivas guias 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, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025326-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025326-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ISABEL MARIA MARÇAL FARINHA
ADVOGADO : SP252615 EDILSON FERNANDO DE MORAES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : TIE COML/ LTDA -EPP e outro(a)
: MARIA PAULA MARÇAL FARINHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00200595320094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, após embargos de declaração, acolheu exceção de pré-executividade oposta por ISABEL MARIA MARÇAL FARINHA, determinando a sua exclusão do pólo passivo, condenando a exequente ao pagamento de verba honorária, fixada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Alegou a agravante, em suma, que a execução fiscal tem o valor atualizado de R\$ 5.426.829,01; que os horários foram fixados em R\$ 10.000,00; que não foi observado artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC e 41 do Código de Ética e Disciplina da Advocacia; que a condenação em honorários representa 0,001% do valor da causa; que se faz necessária a majoração.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, sobre os honorários advocatícios, firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.211.113, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 11/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA, DA CONDENAÇÃO OU DO VALOR FIXO. REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C). RESP PARADIGMA 1.155.125/MG. SÚMULA 7/STJ. 1. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3.2010, DJe 6.4.2010). 2. A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador frente às circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido."

AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."

RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/07: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

Como se observa, na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço.

Na espécie, o valor atribuído à causa, em 02/06/2009, alcançava a soma de R\$ 3.801.239,60 (f. 33), sendo oposta exceção de pré-executividade (f. 299/318), sobrevivendo decisão determinando a exclusão de ISABEL MARIA MARÇAL FARINHA do polo passivo da execução, em 14/08/2015 (f. 25), da qual foram opostos embargos de declaração em face da omissão em condenação de honorários advocatícios, sendo, então, fixada a verba honorária de R\$ 10.000,00 em 21/09/2015 (f. 23), que se revela adequada, à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil e nas circunstâncias do caso concreto, a fim de 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.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Intime-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025340-96.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.025340-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : AME POSTO DE COMBUSTÍVEIS E CONVENIENCIA LTDA
ADVOGADO : MS016167 ALINE ERMINIA MAIA DE ALMEIDA e outro(a)
SUCEDIDO(A) : STEFANELLO E CIA LTDA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00023736420134036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Ame Posto de Combustíveis e Conveniência Ltda**, contra decisão proferida nos DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 30/11/2015 312/573

autos da execução fiscal n.º 0002373-64.2013.403.6002, em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Dourados/MS.

A agravante foi intimada pela imprensa oficial da decisão recorrida, em 07 de outubro de 2015, conforme documento acostado às f. 28 deste instrumento.

Não obstante isso, somente no dia 28 de outubro de 2015 protocolizou-se o presente agravo de instrumento, quando já se havia expirado o prazo de 10 dias previsto no artigo 522 do Código de Processo Civil, tendo em vista que seu prazo recursal começou a fluir no dia 08 de outubro de 2015, findando-se no dia 19 do mesmo mês.

Cumpra-se destacar ainda que, a agravante não instruiu devidamente o presente agravo, deixando de trazer cópia integral da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, ex vi do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, a tanto não equivalendo a cópia de f. 26-27 deste instrumento retirada da internet sem a devida certificação, consoante pacífica jurisprudência do STJ:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO SEM ASSINATURA DO DESEMBARGADOR RELATOR, EXTRAÍDA DA INTERNET. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO DIGITAL. ORIGEM NÃO-COMPROVADA.

I - A Jurisprudência desta Corte é no sentido de que a informação proveniente da rede mundial de computadores não é o mesmo que cópia de peça processual.

II - Ainda que se possa admitir a formação do agravo de instrumento com peças extraídas da internet, é necessária a certificação de sua origem, o que não ocorre na hipótese dos autos.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1102604/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 02/03/2009"

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025392-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025392-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ERA MODERNA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP281412 ROBSON BARSANULFO DE ARAUJO e outro(a)
SUCEDIDO(A) : JABUTICABA BOUTIQUE LTDA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00718239320004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto para reformar decisão que, em sede de Execução Fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Narra a agravante que a execução fiscal foi ajuizada para a cobrança de débitos de IRPJ do período de 28/2/1995 a 29/12/1995, sendo que em 17/5/2006 o feito foi arquivado com fulcro no Artigo nº 20 da Lei nº 10.522/02.

Alega que, em 16/12/2014, opôs exceção de pré-executividade requerendo a decretação da prescrição intercorrente.

A decisão agravada rejeitou a exceção sob o argumento de que houve parcelamento do débito entre 2001 a 2004, 2004 a 2005 e em

2009.

Sustenta a agravante que a interrupção do prazo prescricional apenas ocorre com a consolidação do débito no REFIS.

É o relatório.

Decido.

Questiona-se se o pedido de parcelamento é suficiente para a interrupção do prazo prescricional.

O tema é disciplinado pelo Artigo nº 174 do CTN:

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 - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

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.

Com fulcro no Artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, a Jurisprudência entende que o pedido de parcelamento importa em reconhecimento inequívoco do débito pelo devedor:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, IV, DO CTN. RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. 1. O pedido de parcelamento do débito tributário interrompe a prescrição nos termos do art. 174, IV, do CTN por representar ato inequívoco de reconhecimento da dívida. Precedentes. 2. Hipótese em que, apesar de o pedido de parcelamento do crédito tributário formulado em 28.11.2008 tenha interrompido a prescrição, somente resta hígido o crédito vencido em 30.12.2003, conforme já reconhecido pela Corte de origem. 3. A discrepância entre as razões recursais e os fundamentos do acórdão recorrido obsta o conhecimento do recurso especial, ante a incidência do teor da Súmula n. 284/STF. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido. (RESP 201300500260, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/06/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESCRITO. PARCELAMENTO. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO IMPLICA RENÚNCIA À PRESCRIÇÃO. 1. Não obstante o fato de que a confissão espontânea de dívida seguida do pedido de parcelamento representa um ato inequívoco de reconhecimento do débito, interrompendo, assim, o curso da prescrição tributária, nos termos do art. 174, IV, do CTN, tal interrupção somente ocorrerá se o lapso prescricional estiver em curso por ocasião do reconhecimento da dívida, não havendo que se falar em renascimento da obrigação já extinta ex lege pelo comando do art. 156, V, do CTN. (REsp 1252608/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 24.2.2012). 2. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201101976620, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/09/2012 RDDT VOL.:00207 PG:00205)

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025451-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025451-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP293119 MAIRA BORGES FARIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : TENTE A SORTE DE PROMISSAO LOTERIAS LTDA -ME
ADVOGADO : SP216467 ALEXANDR DOUGLAS BARBOSA LEMES e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00010156120154036142 1 Vr LINS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 30/11/2015 314/573

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025750-57.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025750-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ORLANDO BOCATO -ME
ADVOGADO : SP153734 ALEXANDRA ISABEL LEANDRO PIROLA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP100076 MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00088622020144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão denegatória à exceção de pré-executividade em execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia, para cobrança de multas por infração ao parágrafo único do artigo 24 da Lei 3.820/60.

Alegou-se: **(1)** a nulidade do título ante a ausência de requisito específico previsto no inciso V do parágrafo 5º do artigo 2º da lei 6.830/80; **(2)** caso se considere que a data de emissão é a mesma da data de inscrição, tal fato deveria ser adequadamente informado, o que não ocorreu; e **(3)** a omissão apontada nas CDA's não necessita de maior dilação probatória, podendo a ausência de pressuposto processual válido ser aferida pela via da exceção, em respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Defiro o benefício da assistência judiciária gratuita, nos moldes da Lei 1.060/50.

Com efeito, tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nela constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado, sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do **artigo 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80**, para efeito de viabilizar a execução intentada. Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o devedor não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, o qual, tendo sido regularmente inscrito, goza de presunção de liquidez e certeza.

Diante de título executivo com idênticas características, tem decidido, reiteradamente, a Turma que:

- AC nº 2004.61.27.001802-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 07/12/2005: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGIBILIDADE DE RESPONSÁVEL TÉCNICO DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução. 2. Não se exige, na espécie, a juntada de memória discriminada do cálculo, sendo suficiente a CDA, enquanto título executivo, para instruir a ação intentada: princípio da especialidade da legislação. (...)"

- AC 0000994-35.2007.4.03.6120, Rel. Juiz Fed. Conv. SOUZA RIBEIRO, DJF3 de 03/11/2009: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DO EXECUTADO PARA ELIDIR A PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - ANUIDADE - CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS - CRECI - NATUREZA - ARTIGO 16 DA LEI Nº 6.530/1976, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10.795, DE 05.12.2003 - PREVISÃO DE VALORES MÁXIMOS - DEFINIÇÃO DO VALOR PELO CONSELHO FEDERAL - LEGITIMIDADE - ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA APLICÁVEL. I - A CDA deve conter os requisitos constantes no artigo 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80, combinado com o artigo 202 do Código Tributário Nacional, materializando elementos essenciais para que o executado tenha plena oportunidade de defesa, assegurando-se os princípios do contraditório e do devido processo legal, cabendo ao executado o ônus processual para elidir a presunção de liquidez e certeza da CDA (CTN, artigo 204; Lei nº 6.830/80, artigo 3º), devendo por isso demonstrar, pelos meios processuais postos à sua disposição, algum vício formal na constituição do título executivo, ou ainda, provar que o crédito declarado na CDA é indevido. II - No caso dos autos, a preliminar não merece acolhimento porque: a) em primeiro lugar, a Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/80) exige tão somente que a petição inicial executória seja instruída com a certidão da dívida ativa, cujos requisitos serão os mesmos dos constantes no respectivo Termo de Inscrição na Dívida Ativa (art. 6º, § 1º e art. 2º, §§ 5º e 6º), daí porque não haveria qualquer razão jurídica para se exigir a instrução da execução com ambos os documentos, ainda que haja previsão em norma administrativa nesse sentido, posto que nesta matéria (título executivo hábil à instrução da execução fiscal) deve-se seguir apenas o que consta das normas legais

específicas, não podendo a norma infralegal dispor em sentido diverso; b) em segundo lugar, porque a CDA que instrui a execução fiscal goza de todos os requisitos legais, por isso gozando da presunção de liquidez e certeza, não tendo o embargante demonstrado com a juntada de cópias do processo administrativo qualquer irregularidade do procedimento de constituição do crédito fiscal e inscrição em dívida ativa. III - Rejeitada alegação de prescrição, pois o crédito executado refere-se a anuidades de 2004 e 2005, dando conta o próprio embargante de que a execução foi ajuizada em março de 2006, já sob vigência da nova regra de interrupção da prescrição pelo despacho que ordena a citação (inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, na redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005, DOU de 09.02.2005, em vigor aos 07.06.2005 - 120 dias a contar da publicação - artigo 4º), não havendo prova nestes autos a respeito da data do despacho que ordenou a citação, mas referindo a exequente/embargada que isso ocorreu aos 31.03.2006, de qualquer forma sendo evidente a não consumação da prescrição porque os presentes embargos foram opostos aos 12.02.2007. IV - Dispõe o artigo 16 da Lei nº 6.530/1976, na redação dada pela Lei nº 10.795, de 05.12.2003 (em vigor desde a publicação aos 08.12.2003), que o valor das anuidades, multas e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis - CRECI será fixado pelo respectivo Conselho Federal, sendo que a anuidade no caso de pessoa física ou firma individual terá o limite máximo de R\$ 285,00 (§ 1º, inciso I), valor que deverá ser corrigido anualmente pelo "índice oficial de preços ao consumidor" (§ 2º). V - A controvérsia dos autos centra-se na divergência entre as partes sobre qual é o índice de correção monetária previsto no § 2º desse dispositivo legal, o que exige a definição da natureza jurídica da exação de que se trata - anuidades devidas aos conselhos de profissões regulamentadas. VI - O C. STF na ADI nº 1.717 julgou inconstitucionais as disposições do artigo 58, "caput" e §§ 2º e 4º, da Lei nº 9.649, de 27.05.1998 (em que se pretendeu atribuir Conselhos de Fiscalização do exercício de profissões regulamentadas natureza de direito privado e atribuir-lhes o poder de "fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas"), reconhecendo aos referidos conselhos profissionais a natureza de direito público, como autarquias especiais destinadas ao controle público das profissões regulamentadas, tanto que remuneradas por anuidades cuja natureza é de tributo, na espécie de contribuição social de interesse de categorias profissionais inserida no artigo 149 da Constituição Federal, por isso estando as anuidades devidas aos conselhos profissionais sujeitas aos princípios gerais da tributação, entre eles o da estrita legalidade (CF, art. 150, I), devendo o valor das anuidades ser fixado por lei em sentido estrito, sendo vedada a delegação desta função de fixação das anuidades aos conselhos profissionais por meio de resolução, o que se aplica, também, à possibilidade de incidência da própria correção monetária e às regras aplicáveis a esse título, pelo que deveriam ser aplicados os índices de correção aplicáveis aos tributos federais em geral. VII - Desde longa data tais anuidades têm seu valor máximo fixado pela Lei nº 6.994, de 26.05.1982, prevendo que cabe aos conselhos de fiscalização do exercício de profissões regulamentadas a sua fixação dentro destes limites fixados lei, o que se mostra legítimo porque o valor deve ser fixado por cada conselho profissional segundo as características específicas de cada categoria e cada região do País, campo próprio para provisão por atos infralegais (lei em sentido amplo), visto não se tratar de campo próprio para definição por normas gerais e abstratas (lei, em sentido estrito). VIII - O mesmo entendimento se aplica à controvérsia dos autos, que diz respeito a período mais recente e especificamente de interesse dos Conselhos de Corretores de Imóveis, em que a Lei nº 10.795, de 05.12.2003 (ao acrescentar o § 1º ao artigo 16 da Lei nº 6.530/78) previu os limites máximos das anuidades devidas aos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis - CRECI, cabendo ao respectivo Conselho Federal a sua fixação dentro destes limites, sendo de se reconhecer a legitimidade desta regra de estabelecimento por resoluções do Conselho do valor das anuidades, apenas e tão somente se estiverem dentro destes limites máximos. IX - Considerando que o dispositivo legal, em sua nova redação, entrou em vigor no ano de 2003, validamente produziu efeitos no ano de 2004, em atenção ao princípio tributário da anterioridade (Constituição Federal, artigo 150, III, "b"), pois a anuidade devida aos conselhos regionais tem natureza de contribuição social do artigo 149 da Constituição Federal, não se tratando de contribuição à Seguridade Social para se aplicar a anterioridade nonagesimal prevista no art. 195, § 6º, nem a nova regra nonagesimal da alínea "c" do art. 150, III, visto que inserida pela superveniente Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003. X - Quanto à correção monetária destes limites máximos das anuidades, evidente que se deve concluir pela sua incidência, visto tratar-se de mera recomposição do valor real da dívida, não havendo possibilidade de controvérsia ao menos quanto ao tema ora em discussão - de interesse dos CRECI, ante o artigo 16 da Lei nº 6.530/78, na redação dada pela Lei nº 10.795/2003 -, tendo em vista a previsão expressa do § 2º também acrescentado nesse dispositivo legal por esta última lei, resumindo-se a controvérsia dos presentes autos à definição do que deve ser entendido como "índice oficial de preços ao consumidor" referido no citado § 2º. XI - Quanto a esta questão, considerando que a lei dispôs de forma diferente para o caso específico das anuidades devidas aos CRECI, esta norma especial deve prevalecer sobre as normas gerais dos tributos federais. XII - O Conselho Federal adotou, nas Resoluções COFECI nº 847/2003 e nº 880/2004, para definição das anuidades de 2004 e 2005 (fixadas em seu valor máximo), o índice INPC do IBGE, que é o tradicionalmente aceito como adequado para o fim indicado na lei, não havendo fundamento jurídico razoável para sua substituição por outros índices, como o índice IPC da FIPE pretendido pelo embargante. Portanto, não há qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade nas anuidades de 2004 e 2005. XIII - Os honorários advocatícios foram arbitrados em montante excessivo, acima do valor da própria execução, por isso devendo ser reduzidos para 20% do valor da execução atualizado, nos termos da jurisprudência aplicável às ações de embargos a execução fiscal. XIV - Apelação do embargante parcialmente provida."

Na espécie, trata-se de cobrança de multas aplicadas entre 09/2009 e 07/2011, com fundamento no artigo 24, parágrafo único, da Lei 3.820/1960 (f. 14/35), sendo que a inscrição de todos os títulos na dívida ativa ocorreu em 09/05/2014, como se verifica sem maior dificuldade, pelo que inexistente a nulidade alegada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025847-57.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025847-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : EMBRAPORT EMPRESA BRASILEIRA DE TERMINAIS PORTUARIOS S/A
ADVOGADO : SP155859 RODRIGO LUIZ ZANETHI 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 SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00062104420154036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Embraport - Empresa Brasileira de Terminais Portuários S/A**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 102-106v nos autos do mandado de segurança n.º 0006210-44.2015.4.03.6104, em trâmite no Juízo Federal da 1ª Vara de Santos/SP.

Sustenta a agravante ser indevida a penalidade administrativa que lhe foi aplicada pela superveniência da Lei n.º 13.043/2014, aduzindo que a penalidade poderá ser relevada nos termos do art. 736 do Regulamento Aduaneiro, uma vez que não houve falta ou insuficiência de recolhimento de tributos federais.

Pleiteia-se, assim, seja deferido o pedido de efeito ativo, nos termos do art. 527, inc. III, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

Os argumentos apresentados não autorizam o deferimento do pedido de efeito 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 ativo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inc. V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025943-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025943-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVANTE : A D U D R P

ADVOGADO : SP218714 EDUARDO PROTTI DE ANDRADE
No. ORIG. : 00077121020044036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

Intimação de decisão.

"(...)

Ante o exposto, indefiro a liminar requerida.

Publique-se. Intimem-se.

Tendo em vista que a ação originária tramita em segredo de justiça, proceda-se às anotações necessárias para que este agravo siga a mesma sorte da ação principal em tal tocante.

Abra-se vista à União federal para que apresente contraminuta no prazo legal.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal"

São Paulo, 25 de novembro de 2015.
Solange Hiromi Ogawa
Diretora de Divisão

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025951-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025951-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : AVENIDA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00167343420004036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que reconsiderou *"a sentença extintiva proferida no presente feito em virtude do parcelamento do débito, nos termos do artigo 463 do CPC, tendo em vista que não é o caso de extinção da execução, mas sim de suspensão do processo"* (f. 41).

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: (1) trata-se de execução fiscal ajuizada para haver o crédito tributário em valores expressos na CDA que embasa o feito; (2) diante do parcelamento do débito o Juízo *a quo* extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267 do CPC; (3) a exequente interpôs recurso de apelação, sendo que, então, foi proferida decisão reconsiderando a sentença; (4) ocorre que tal decisão é vedada pelo artigo 463 do CPC, sendo que *"desde a publicação da sentença, da qual já se recorreu, está exaurida a jurisdição do magistrado de primeiro grau, o que se requer seja então reconhecido por essa E. Corte (daí surgindo o interesse recursal da União, para que no futuro não se venha alegar nulidade processual nos autos da execução fiscal correlata)"* (f. 05).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Com efeito, consta dos autos que na execução fiscal correlata foi prolatada sentença extintiva (artigo 267, VI, CPC, c/c 156, III, CTN), tendo em vista o parcelamento do débito fiscal. Contra a sentença, a agravante interpôs recurso de apelação, alegando, em suma, que a executada apenas efetuou o parcelamento do débito fiscal, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito (artigo 151, VI, CTN), pelo que pugnou pela reforma da sentença, com a suspensão da execução fiscal.

Posteriormente, foi proferida decisão que é objeto do presente recurso, nos seguintes termos (f. 41):

"Reconsidero a sentença extintiva proferida no presente feito em virtude do parcelamento do débito, nos termos do artigo 463 do CPC, tendo em vista que não é o caso de extinção da execução, mas sim de suspensão do processo.

Esclareço que inúmeras ações foram remetidas ao E. TRF da 3ª Região para julgamento dos recursos de apelação, tendo retornado a esse juízo com amulação da decisão proferida. Assim, em virtude de economia processual e para dar maior celeridade à execução fiscal, a sentença proferida deve ser reconsiderada. Outrossim, torno sem efeito eventual recebimento de recurso de apelação existente nos autos, uma vez que, com a amulação da sentença, o mesmo perde o objeto.

Considerando caber à autoridade administrativa o controle e verificação da higidez e adimplemento do parcelamento levado a efeito pelo contribuinte, encaminhe-se o presente feito ao arquivo, por sobrestamento, cabendo à exequente, em sendo o caso, promover o desarquivamento para ulterior prosseguimento.

Intime-se."

De fato, em exegese do artigo 463, CPC, a jurisprudência encontra-se consolidada, firme no sentido de que, após a prolação da sentença, o Juízo de primeiro grau encerra sua atividade jurisdicional, cabendo-lhe tão somente a correção de erros materiais na sentença e verificação de pressupostos de admissibilidade de eventuais recursos.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

AI 0038675-32.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 22/11/2012: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR FISCAL JULGADA PROCEDENTE - PEDIDO DE NOMEAÇÃO DE PERITO JUDICIAL PARA AVALIAÇÃO DO IMÓVEL OBJETO DE INDISPONIBILIDADE E PEDIDO DE ALVARÁ JUDICIAL PARA A ALIENAÇÃO DO REFERIDO IMÓVEL - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Sem adentrar ao mérito da ação cautelar fiscal, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição, as questões debatidas na ação cautelar fiscal serão apreciadas em momento oportuno pelo Tribunal quando do julgamento da apelação interposta. 2. Cabe ao juiz, após a prolação da sentença, apenas verificar os pressupostos de admissibilidade do eventual recurso contra a mesma interposto, deixando ao tribunal ad quem a matéria restante, inclusive quanto a documentos juntados pela parte (RJTJSP 122/328, rel. Des. Ney Almada), a respeito dos quais é impossível juízo de oportunidade, sem que se cumpra o concomitante exame, já agora inacessível ao julgador de primeiro grau, do próprio mérito do recurso" (1º TACivSP, MS 522151, rel. Juiz Santini Teodoro, j. 15.12.1992) - (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, 10ª Edição, Editora RT, pág. 676). 3. A nomeação de perito para avaliação do bem tornado indisponível pelo Juízo. 4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo."

AI 0002809-60.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJU de 29/07/2010, p. 1039: "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA APÓS A SENTENÇA. INVIABILIDADE. JURISDIÇÃO ENCERRADA. DECISÃO ANULADA. RECURSO PROVIDO. I - Padece de vício insanável, impeditivo da sua validade, decisão que defere a tutela antecipada em momento posterior à sentença. II - Ato judicial praticado quando já se encontrava encerrado o ofício jurisdicional do magistrado a quo, oportunidade em que lhe era vedado inovar no processo, remanescendo-lhe competência apenas para a correção de erro material ou para verificação dos pressupostos de admissibilidade de eventual recurso interposto contra a sentença. Inteligência do art. 463, do CPC. III - Agravo de instrumento provido."

AI 0044376-37.2009.4.03.0000, Rel. Des. Fed. EVA REGINA, DJU de 06/10/2010, p. 401: "PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA APÓS A SENTENÇA, QUANDO DO RECEBIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO PELO VENCIDO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - Caberá apenas à Corte revisora, antes da subida dos autos, nos termos do parágrafo único do artigo 800 do CPC, ou mesmo depois da remessa do feito, apreciar esse pedido. Prolatada sentença, o juiz "a quo" cumpre e acaba o ofício jurisdicional (artigo 463 do CPC). Tratando de incompetência absoluta funcional do juiz de primeira instância, a matéria pode e deve ser conhecida de ofício. Precedentes desta Corte. - Agravo de instrumento provido."

AG 2009.04.00.034589-4, Rel. Des. Fed. ANDREOTTI SPIZZIRRI, DJU de 13/01/2010: "AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA FORMULADO APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. APRECIÇÃO PELO JUÍZO A QUO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Com a prolação da sentença, na exata dicção do preceito do art. 463 do Código de Processo Civil, o juiz acaba seu ofício jurisdicional, não lhe cabendo o exame de questões supervenientes. Assim, em princípio, as questões vinculadas à lide, posteriores a este momento, devem ser submetidas pelas partes ao órgão colegiado superior com competência recursal. 2. O pleito de antecipação de tutela formulado depois de proferida a sentença deve ser dirigido ao tribunal. 3. In casu, tendo o juiz a quo consignado a impossibilidade de apreciar o pedido de antecipação de tutela, admite-se a possibilidade de receber o agravo como pedido autônomo daquela, por não ser razoável se exigir que a parte aguarde o decurso do prazo para eventual interposição de apelação e contra-razões e somente depois disso tenha seu pedido de antecipação de tutela apreciado. 4. Presentes a verossimilhança do direito alegado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, deve ser deferida a antecipação dos efeitos da tutela."

No caso, a decisão proferida pelo Juízo *a quo* não se refere a nenhuma das duas hipóteses autorizativas, o que demonstra a ilegalidade na decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025952-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025952-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : AVENIDA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00167334920004036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que reconsiderou *"a sentença extintiva proferida no presente feito em virtude do parcelamento do débito, nos termos do artigo 463 do CPC, tendo em vista que não é o caso de extinção da execução, mas sim de suspensão do processo"* (f. 41).

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: (1) trata-se de execução fiscal ajuizada para haver o crédito tributário em valores expressos na CDA que embasa o feito; (2) diante do parcelamento do débito o Juízo *a quo* extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267 do CPC; (3) a exequente interpôs recurso de apelação, sendo que, então, foi proferida decisão reconsiderando a sentença; (4) ocorre que tal decisão é vedada pelo artigo 463 do CPC, sendo que *"desde a publicação da sentença, da qual já se recorreu, está exaurida a jurisdição do magistrado de primeiro grau, o que se requer seja então reconhecido por essa E. Corte (daí surgindo o interesse recursal da União, para que no futuro não se venha alegar nulidade processual nos autos da execução fiscal correlata)"* (f. 05).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Com efeito, consta dos autos que na execução fiscal correlata foi prolatada sentença extintiva (artigo 267, VI, CPC, c/c 156, III, CTN), tendo em vista o parcelamento do débito fiscal. Contra a sentença, a agravante interpôs recurso de apelação, alegando, em suma, que a executada apenas efetuou o parcelamento do débito fiscal, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito (artigo 151, VI, CTN), pelo que pugnou pela reforma da sentença, com a suspensão da execução fiscal.

Posteriormente, foi proferida decisão que é objeto do presente recurso, nos seguintes termos (f. 41):

"Reconsidero a sentença extintiva proferida no presente feito em virtude do parcelamento do débito, nos termos do artigo 463 do CPC, tendo em vista que não é o caso de extinção da execução, mas sim de suspensão do processo.

Esclareço que inúmeras ações foram remetidas ao E. TRF da 3ª Região para julgamento dos recursos de apelação, tendo retornado a esse juízo com anulação da decisão proferida. Assim, em virtude de economia processual e para dar maior celeridade à execução fiscal, a sentença proferida deve ser reconsiderada. Outrossim, torno sem efeito eventual recebimento de recurso de apelação existente nos autos, uma vez que, com a anulação da sentença, o mesmo perde o objeto.

Considerando caber à autoridade administrativa o controle e verificação da higidez e adimplemento do parcelamento levado a efeito pelo contribuinte, encaminhe-se o presente feito ao arquivo, por sobrestamento, cabendo à exequente, em sendo o caso, promover o desarquivamento para ulterior prosseguimento.

Intime-se."

De fato, em exegese do artigo 463, CPC, a jurisprudência encontra-se consolidada, firme no sentido de que, após a prolação da sentença, o Juízo de primeiro grau encerra sua atividade jurisdicional, cabendo-lhe tão somente a correção de erros materiais na sentença e verificação de pressupostos de admissibilidade de eventuais recursos.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

AI 0038675-32.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 22/11/2012: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR FISCAL JULGADA PROCEDENTE - PEDIDO DE NOMEAÇÃO DE PERITO JUDICIAL PARA AVALIAÇÃO DO IMÓVEL OBJETO DE INDISPONIBILIDADE E PEDIDO DE ALVARÁ JUDICIAL PARA A ALIENAÇÃO DO REFERIDO IMÓVEL - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Sem adentrar ao mérito da ação cautelar fiscal, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição, as questões debatidas na ação cautelar fiscal serão apreciadas em momento oportuno pelo Tribunal quando do julgamento da apelação interposta. 2. Cabe ao juiz, após a prolação da sentença, apenas verificar os pressupostos de admissibilidade do eventual recurso contra a

mesma interposto, deixando ao tribunal ad quem a matéria restante, inclusive quanto a documentos juntados pela parte (RJTJSP 122/328, rel. Des. Ney Almada), a respeito dos quais é impossível juízo de oportunidade, sem que se cumpra o concomitante exame, já agora inacessível ao julgador de primeiro grau, do próprio mérito do recurso" (1º TACivSP, MS 522151, rel. Juiz Santini Teodoro, j. 15.12.1992) - (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, 10ª Edição, Editora RT, pág. 676). 3. A nomeação de perito para avaliação do bem tornado indisponível pelo Juízo. 4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo."

AI 0002809-60.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJU de 29/07/2010, p. 1039: "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA APÓS A SENTENÇA. INVIABILIDADE. JURISDIÇÃO ENCERRADA. DECISÃO ANULADA. RECURSO PROVIDO. I - Padece de vício insanável, impeditivo da sua validade, decisão que defere a tutela antecipada em momento posterior à sentença. II - Ato judicial praticado quando já se encontrava encerrado o ofício jurisdicional do magistrado a quo, oportunidade em que lhe era vedado inovar no processo, remanescendo-lhe competência apenas para a correção de erro material ou para verificação dos pressupostos de admissibilidade de eventual recurso interposto contra a sentença. Inteligência do art. 463, do CPC. III - Agravo de instrumento provido."

AI 0044376-37.2009.4.03.0000, Rel. Des. Fed. EVA REGINA, DJU de 06/10/2010, p. 401: "PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA APÓS A SENTENÇA, QUANDO DO RECEBIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO PELO VENCIDO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - Caberá apenas à Corte revisora, antes da subida dos autos, nos termos do parágrafo único do artigo 800 do CPC, ou mesmo depois da remessa do feito, apreciar esse pedido. Prolatada sentença, o juiz "a quo" cumpre e acaba o ofício jurisdicional (artigo 463 do CPC). Tratando de incompetência absoluta funcional do juiz de primeira instância, a matéria pode e deve ser conhecida de ofício. Precedentes desta Corte. - Agravo de instrumento provido."

AG 2009.04.00.034589-4, Rel. Des. Fed. ANDREOTTI SPIZZIRRI, DJU de 13/01/2010: "AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA FORMULADO APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. APRECIÇÃO PELO JUÍZO A QUO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Com a prolação da sentença, na exata dicção do preceito do art. 463 do Código de Processo Civil, o juiz acaba seu ofício jurisdicional, não lhe cabendo o exame de questões supervenientes. Assim, em princípio, as questões vinculadas à lide, posteriores a este momento, devem ser submetidas pelas partes ao órgão colegiado superior com competência recursal. 2. O pleito de antecipação de tutela formulado depois de proferida a sentença deve ser dirigido ao tribunal. 3. In casu, tendo o juiz a quo consignado a impossibilidade de apreciar o pedido de antecipação de tutela, admite-se a possibilidade de receber o agravo como pedido autônomo daquela, por não ser razoável se exigir que a parte aguarde o decurso do prazo para eventual interposição de apelação e contra-razões e somente depois disso tenha seu pedido de antecipação de tutela apreciado. 4. Presentes a verossimilhança do direito alegado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, deve ser deferida a antecipação dos efeitos da tutela."

No caso, a decisão proferida pelo Juízo a quo não se refere a nenhuma das duas hipóteses autorizativas, o que demonstra a ilegalidade na decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025953-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025953-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : AVENIDA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00174436920004036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que reconsiderou "a sentença extintiva proferida no presente feito em virtude do parcelamento do débito, nos termos do artigo 463 do CPC, tendo em vista que não é o caso de extinção da execução, mas sim de suspensão do processo" (f. 41).

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: (1) trata-se de execução fiscal ajuizada para haver o crédito tributário em valores expressos na CDA que embasa o feito; (2) diante do parcelamento do débito o Juízo *a quo* extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267 do CPC; (3) a exequente interpôs recurso de apelação, sendo que, então, foi proferida decisão reconsiderando a sentença; (4) ocorre que tal decisão é vedada pelo artigo 463 do CPC, sendo que "*desde a publicação da sentença, da qual já se recorreu, está exaurida a jurisdição do magistrado de primeiro grau, o que se requer seja então reconhecido por essa E. Corte (daí surgindo o interesse recursal da União, para que no futuro não se venha alegar nulidade processual nos autos da execução fiscal correlata)*" (f. 05).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Com efeito, consta dos autos que na execução fiscal correlata foi prolatada sentença extintiva (artigo 267, VI, CPC, c/c 156, III, CTN), tendo em vista o parcelamento do débito fiscal. Contra a sentença, a agravante interpôs recurso de apelação, alegando, em suma, que a executada apenas efetuou o parcelamento do débito fiscal, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito (artigo 151, VI, CTN), pelo que pugnou pela reforma da sentença, com a suspensão da execução fiscal.

Posteriormente, foi proferida decisão que é objeto do presente recurso, nos seguintes termos (f. 41):

"Reconsidero a sentença extintiva proferida no presente feito em virtude do parcelamento do débito, nos termos do artigo 463 do CPC, tendo em vista que não é o caso de extinção da execução, mas sim de suspensão do processo.

Esclareço que inúmeras ações foram remetidas ao E. TRF da 3ª Região para julgamento dos recursos de apelação, tendo retornado a esse juízo com amulação da decisão proferida. Assim, em virtude de economia processual e para dar maior celeridade à execução fiscal, a sentença proferida deve ser reconsiderada. Outrossim, torno sem efeito eventual recebimento de recurso de apelação existente nos autos, uma vez que, com a amulação da sentença, o mesmo perde o objeto.

Considerando caber à autoridade administrativa o controle e verificação da hígidez e adimplemento do parcelamento levado a efeito pelo contribuinte, encaminhe-se o presente feito ao arquivo, por sobrestamento, cabendo à exequente, em sendo o caso, promover o desarquivamento para ulterior prosseguimento.

Intime-se."

De fato, em exegese do artigo 463, CPC, a jurisprudência encontra-se consolidada, firme no sentido de que, após a prolação da sentença, o Juízo de primeiro grau encerra sua atividade jurisdicional, cabendo-lhe tão somente a correção de erros materiais na sentença e verificação de pressupostos de admissibilidade de eventuais recursos.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

AI 0038675-32.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 22/11/2012: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR FISCAL JULGADA PROCEDENTE - PEDIDO DE NOMEAÇÃO DE PERITO JUDICIAL PARA AVALIAÇÃO DO IMÓVEL OBJETO DE INDISPONIBILIDADE E PEDIDO DE ALVARÁ JUDICIAL PARA A ALIENAÇÃO DO REFERIDO IMÓVEL - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Sem adentrar ao mérito da ação cautelar fiscal, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição, as questões debatidas na ação cautelar fiscal serão apreciadas em momento oportuno pelo Tribunal quando do julgamento da apelação interposta. 2. Cabe ao juiz, após a prolação da sentença, apenas verificar os pressupostos de admissibilidade do eventual recurso contra a mesma interposto, deixando ao tribunal ad quem a matéria restante, inclusive quanto a documentos juntados pela parte (RJTJSP 122/328, rel. Des. Ney Almada), a respeito dos quais é impossível juízo de oportunidade, sem que se cumpra o concomitante exame, já agora inacessível ao julgador de primeiro grau, do próprio mérito do recurso" (1º TACivSP, MS 522151, rel. Juiz Santini Teodoro, j. 15.12.1992) - (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, 10ª Edição, Editora RT, pág. 676). 3. A nomeação de perito para avaliação do bem tornado indisponível pelo Juízo. 4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo."

AI 0002809-60.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJU de 29/07/2010, p. 1039: "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA APÓS A SENTENÇA. INVIABILIDADE. JURISDIÇÃO ENCERRADA. DECISÃO ANULADA. RECURSO PROVIDO. I - Padece de vício insanável, impeditivo da sua validade, decisão que defere a tutela antecipada em momento posterior à sentença. II - Ato judicial praticado quando já se encontrava encerrado o ofício jurisdicional do magistrado a quo, oportunidade em que lhe era vedado inovar no processo, remanescendo-lhe competência apenas para a correção de erro material ou para verificação dos pressupostos de admissibilidade de eventual recurso interposto contra a sentença. Inteligência do art. 463, do CPC. III - Agravo de instrumento provido."

AI 0044376-37.2009.4.03.0000, Rel. Des. Fed. EVA REGINA, DJU de 06/10/2010, p. 401: "PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA APÓS A SENTENÇA, QUANDO DO RECEBIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO PELO VENCIDO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - Caberá apenas à Corte revisora, antes da subida dos autos, nos termos do parágrafo único do artigo 800 do CPC, ou mesmo depois da remessa do feito, apreciar esse pedido. Prolatada sentença, o juiz "a quo" cumpre e acaba o ofício jurisdicional (artigo 463 do CPC). Tratando de incompetência absoluta funcional do juiz de primeira instância, a matéria pode e deve ser conhecida de ofício. Precedentes desta Corte. - Agravo de instrumento provido."

AG 2009.04.00.034589-4, Rel. Des. Fed. ANDREOTTI SPIZZIRRI, DJU de 13/01/2010: "AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA FORMULADO APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

APRECIÇÃO PELO JUÍZO A QUO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Com a prolação da sentença, na exata dicção do preceito do art. 463 do Código de Processo Civil, o juiz acaba seu ofício jurisdicional, não lhe cabendo o exame de questões supervenientes. Assim, em princípio, as questões vinculadas à lide, posteriores a este momento, devem ser submetidas pelas partes ao órgão colegiado superior com competência recursal. 2. O pleito de antecipação de tutela formulado depois de proferida a sentença deve ser dirigido ao tribunal. 3. In casu, tendo o juiz a quo consignado a impossibilidade de apreciar o pedido de antecipação de tutela, admite-se a possibilidade de receber o agravo como pedido autônomo daquela, por não ser razoável se exigir que a parte aguarde o decurso do prazo para eventual interposição de apelação e contra-razões e somente depois disso tenha seu pedido de antecipação de tutela apreciado. 4. Presentes a verossimilhança do direito alegado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, deve ser deferida a antecipação dos efeitos da tutela."

No caso, a decisão proferida pelo Juízo *a quo* não se refere a nenhuma das duas hipóteses autorizativas, o que demonstra a ilegalidade na decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025954-04.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025954-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : AVENIDA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00177485320004036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que reconsiderou *"a sentença extintiva proferida no presente feito em virtude do parcelamento do débito, nos termos do artigo 463 do CPC, tendo em vista que não é o caso de extinção da execução, mas sim de suspensão do processo"* (f. 41).

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: (1) trata-se de execução fiscal ajuizada para haver o crédito tributário em valores expressos na CDA que embasa o feito; (2) diante do parcelamento do débito o Juízo *a quo* extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267 do CPC; (3) a exequente interpôs recurso de apelação, sendo que, então, foi proferida decisão reconsiderando a sentença; (4) ocorre que tal decisão é vedada pelo artigo 463 do CPC, sendo que *"desde a publicação da sentença, da qual já se recorreu, está exaurida a jurisdição do magistrado de primeiro grau, o que se requer seja então reconhecido por essa E. Corte (daí surgindo o interesse recursal da União, para que no futuro não se venha alegar nulidade processual nos autos da execução fiscal correlata)"* (f. 05).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Com efeito, consta dos autos que na execução fiscal correlata foi prolatada sentença extintiva (artigo 267, VI, CPC, c/c 156, III, CTN), tendo em vista o parcelamento do débito fiscal. Contra a sentença, a agravante interpôs recurso de apelação, alegando, em suma, que a executada apenas efetuou o parcelamento do débito fiscal, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito (artigo 151, VI, CTN), pelo que pugnou pela reforma da sentença, com a suspensão da execução fiscal.

Posteriormente, foi proferida decisão que é objeto do presente recurso, nos seguintes termos (f. 41):

"Reconsidero a sentença extintiva proferida no presente feito em virtude do parcelamento do débito, nos termos do artigo 463 do CPC, tendo em vista que não é o caso de extinção da execução, mas sim de suspensão do processo.

Esclareço que inúmeras ações foram remetidas ao E. TRF da 3ª Região para julgamento dos recursos de apelação, tendo retornado a esse juízo com amulação da decisão proferida. Assim, em virtude de economia processual e para dar maior celeridade à execução fiscal, a sentença proferida deve ser reconsiderada. Outrossim, torno sem efeito eventual recebimento de recurso de apelação existente nos autos, uma vez que, com a amulação da sentença, o mesmo perde o objeto.

Considerando caber à autoridade administrativa o controle e verificação da hígidez e adimplemento do parcelamento levado a efeito pelo contribuinte, encaminhe-se o presente feito ao arquivo, por sobrestamento, cabendo à exequente, em sendo o caso,

*promover o desarquivamento para ulterior prosseguimento.
Intime-se."*

De fato, em exegese do artigo 463, CPC, a jurisprudência encontra-se consolidada, firme no sentido de que, após a prolação da sentença, o Juízo de primeiro grau encerra sua atividade jurisdicional, cabendo-lhe tão somente a correção de erros materiais na sentença e verificação de pressupostos de admissibilidade de eventuais recursos.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

AI 0038675-32.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 22/11/2012: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR FISCAL JULGADA PROCEDENTE - PEDIDO DE NOMEAÇÃO DE PERITO JUDICIAL PARA AVALIAÇÃO DO IMÓVEL OBJETO DE INDISPONIBILIDADE E PEDIDO DE ALVARÁ JUDICIAL PARA A ALIENAÇÃO DO REFERIDO IMÓVEL - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Sem adentrar ao mérito da ação cautelar fiscal, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição, as questões debatidas na ação cautelar fiscal serão apreciadas em momento oportuno pelo Tribunal quando do julgamento da apelação interposta. 2. Cabe ao juiz, após a prolação da sentença, apenas verificar os pressupostos de admissibilidade do eventual recurso contra a mesma interposto, deixando ao tribunal ad quem a matéria restante, inclusive quanto a documentos juntados pela parte (RJTJSP 122/328, rel. Des. Ney Almada), a respeito dos quais é impossível juízo de oportunidade, sem que se cumpra o concomitante exame, já agora inacessível ao julgador de primeiro grau, do próprio mérito do recurso" (1º TACivSP, MS 522151, rel. Juiz Santini Teodoro, j. 15.12.1992) - (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, 10ª Edição, Editora RT, pág. 676). 3. A nomeação de perito para avaliação do bem tornado indisponível pelo Juízo. 4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo."

AI 0002809-60.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJU de 29/07/2010, p. 1039: "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA APÓS A SENTENÇA. INVIABILIDADE. JURISDIÇÃO ENCERRADA. DECISÃO ANULADA. RECURSO PROVIDO. I - Padece de vício insanável, impeditivo da sua validade, decisão que defere a tutela antecipada em momento posterior à sentença. II - Ato judicial praticado quando já se encontrava encerrado o ofício jurisdicional do magistrado a quo, oportunidade em que lhe era vedado inovar no processo, remanescendo-lhe competência apenas para a correção de erro material ou para verificação dos pressupostos de admissibilidade de eventual recurso interposto contra a sentença. Inteligência do art. 463, do CPC. III - Agravo de instrumento provido."

AI 0044376-37.2009.4.03.0000, Rel. Des. Fed. EVA REGINA, DJU de 06/10/2010, p. 401: "PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA APÓS A SENTENÇA, QUANDO DO RECEBIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO PELO VENCIDO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - Caberá apenas à Corte revisora, antes da subida dos autos, nos termos do parágrafo único do artigo 800 do CPC, ou mesmo depois da remessa do feito, apreciar esse pedido. Prolatada sentença, o juiz "a quo" cumpre e acaba o ofício jurisdicional (artigo 463 do CPC). Tratando de incompetência absoluta funcional do juiz de primeira instância, a matéria pode e deve ser conhecida de ofício. Precedentes desta Corte. - Agravo de instrumento provido."

AG 2009.04.00.034589-4, Rel. Des. Fed. ANDREOTTI SPIZZIRRI, DJU de 13/01/2010: "AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA FORMULADO APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. APRECIÇÃO PELO JUÍZO A QUO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Com a prolação da sentença, na exata dicção do preceito do art. 463 do Código de Processo Civil, o juiz acaba seu ofício jurisdicional, não lhe cabendo o exame de questões supervenientes. Assim, em princípio, as questões vinculadas à lide, posteriores a este momento, devem ser submetidas pelas partes ao órgão colegiado superior com competência recursal. 2. O pleito de antecipação de tutela formulado depois de proferida a sentença deve ser dirigido ao tribunal. 3. In casu, tendo o juiz a quo consignado a impossibilidade de apreciar o pedido de antecipação de tutela, admite-se a possibilidade de receber o agravo como pedido autônomo daquela, por não ser razoável se exigir que a parte aguarde o decurso do prazo para eventual interposição de apelação e contra-razões e somente depois disso tenha seu pedido de antecipação de tutela apreciado. 4. Presentes a verossimilhança do direito alegado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, deve ser deferida a antecipação dos efeitos da tutela."

No caso, a decisão proferida pelo Juízo *a quo* não se refere a nenhuma das duas hipóteses autorizativas, o que demonstra a ilegalidade na decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025955-86.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
 AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
 AGRAVADO(A) : AVENIDA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
 No. ORIG. : 00166970720004036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que reconsiderou *"a sentença extintiva proferida no presente feito em virtude do parcelamento do débito, nos termos do artigo 463 do CPC, tendo em vista que não é o caso de extinção da execução, mas sim de suspensão do processo"* (f. 90).

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: (1) trata-se de execução fiscal ajuizada para haver o crédito tributário em valores expressos na CDA que embasa o feito; (2) diante do parcelamento do débito o Juízo *a quo* extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267 do CPC; (3) a exequente interpôs recurso de apelação, sendo que, então, foi proferida decisão reconsiderando a sentença; (4) ocorre que tal decisão é vedada pelo artigo 463 do CPC, sendo que *"desde a publicação da sentença, da qual já se recorreu, está exaurida a jurisdição do magistrado de primeiro grau, o que se requer seja então reconhecido por essa E. Corte (daí surgindo o interesse recursal da União, para que no futuro não se venha alegar nulidade processual nos autos da execução fiscal correlata)"* (f. 05).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Com efeito, consta dos autos que na execução fiscal correlata foi prolatada sentença extintiva (artigo 267, VI, CPC, c/c 156, III, CTN), tendo em vista o parcelamento do débito fiscal. Contra a sentença, a agravante interpôs recurso de apelação, alegando, em suma, que a executada apenas efetuou o parcelamento do débito fiscal, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito (artigo 151, VI, CTN), pelo que pugnou pela reforma da sentença, com a suspensão da execução fiscal.

Posteriormente, foi proferida decisão que é objeto do presente recurso, nos seguintes termos (f. 90):

"Reconsidero a sentença extintiva proferida no presente feito em virtude do parcelamento do débito, nos termos do artigo 463 do CPC, tendo em vista que não é o caso de extinção da execução, mas sim de suspensão do processo.

Esclareço que inúmeras ações foram remetidas ao E. TRF da 3ª Região para julgamento dos recursos de apelação, tendo retornado a esse juízo com anulação da decisão proferida. Assim, em virtude de economia processual e para dar maior celeridade à execução fiscal, a sentença proferida deve ser reconsiderada. Outrossim, torno sem efeito eventual recebimento de recurso de apelação existente nos autos, uma vez que, com a anulação da sentença, o mesmo perde o objeto.

Considerando caber à autoridade administrativa o controle e verificação da higidez e adimplemento do parcelamento levado a efeito pelo contribuinte, encaminhe-se o presente feito ao arquivo, por sobrestamento, cabendo à exequente, em sendo o caso, promover o desarquivamento para ulterior prosseguimento.

Intime-se."

De fato, em exegese do artigo 463, CPC, a jurisprudência encontra-se consolidada, firme no sentido de que, após a prolação da sentença, o Juízo de primeiro grau encerra sua atividade jurisdicional, cabendo-lhe tão somente a correção de erros materiais na sentença e verificação de pressupostos de admissibilidade de eventuais recursos.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

AI 0038675-32.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 22/11/2012: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR FISCAL JULGADA PROCEDENTE - PEDIDO DE NOMEAÇÃO DE PERITO JUDICIAL PARA AVALIAÇÃO DO IMÓVEL OBJETO DE INDISPONIBILIDADE E PEDIDO DE ALVARÁ JUDICIAL PARA A ALIENAÇÃO DO REFERIDO IMÓVEL - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Sem adentrar ao mérito da ação cautelar fiscal, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição, as questões debatidas na ação cautelar fiscal serão apreciadas em momento oportuno pelo Tribunal quando do julgamento da apelação interposta. 2. Cabe ao juiz, após a prolação da sentença, apenas verificar os pressupostos de admissibilidade do eventual recurso contra a mesma interposto, deixando ao tribunal ad quem a matéria restante, inclusive quanto a documentos juntados pela parte (RJTJSP 122/328, rel. Des. Ney Almada), a respeito dos quais é impossível juízo de oportunidade, sem que se cumpra o concomitante exame, já agora inacessível ao julgador de primeiro grau, do próprio mérito do recurso" (1º TACivSP, MS 522151, rel. Juiz Santini Teodoro, j. 15.12.1992) - (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, 10ª Edição, Editora RT, pág. 676). 3. A nomeação de perito para avaliação do bem tornado indisponível pelo Juízo. 4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo."

AI 0002809-60.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJU de 29/07/2010, p. 1039: "PROCESSUAL CIVIL.

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA APÓS A SENTENÇA. INVIABILIDADE. JURISDIÇÃO ENCERRADA. DECISÃO ANULADA. RECURSO PROVIDO. I - Padece de vício insanável, impeditivo da sua validade, decisão que defere a tutela antecipada em momento posterior à sentença. II - Ato judicial praticado quando já se encontrava encerrado o ofício jurisdicional do magistrado a quo, oportunidade em que lhe era vedado inovar no processo, remanescendo-lhe competência apenas para a correção de erro material ou para verificação dos pressupostos de admissibilidade de eventual recurso interposto contra a sentença. Inteligência do art. 463, do CPC. III - Agravo de instrumento provido."

AI 0044376-37.2009.4.03.0000, Rel. Des. Fed. EVA REGINA, DJU de 06/10/2010, p. 401: "PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA APÓS A SENTENÇA, QUANDO DO RECEBIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO PELO VENCIDO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - Caberá apenas à Corte revisora, antes da subida dos autos, nos termos do parágrafo único do artigo 800 do CPC, ou mesmo depois da remessa do feito, apreciar esse pedido. Prolatada sentença, o juiz "a quo" cumpre e acaba o ofício jurisdicional (artigo 463 do CPC). Tratando de incompetência absoluta funcional do juiz de primeira instância, a matéria pode e deve ser conhecida de ofício. Precedentes desta Corte. - Agravo de instrumento provido."

AG 2009.04.00.034589-4, Rel. Des. Fed. ANDREOTTI SPIZZIRRI, DJU de 13/01/2010: "AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA FORMULADO APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. APRECIÇÃO PELO JUÍZO A QUO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Com a prolação da sentença, na exata dicção do preceito do art. 463 do Código de Processo Civil, o juiz acaba seu ofício jurisdicional, não lhe cabendo o exame de questões supervenientes. Assim, em princípio, as questões vinculadas à lide, posteriores a este momento, devem ser submetidas pelas partes ao órgão colegiado superior com competência recursal. 2. O pleito de antecipação de tutela formulado depois de proferida a sentença deve ser dirigido ao tribunal. 3. In casu, tendo o juiz a quo consignado a impossibilidade de apreciar o pedido de antecipação de tutela, admite-se a possibilidade de receber o agravo como pedido autônomo daquela, por não ser razoável se exigir que a parte aguarde o decurso do prazo para eventual interposição de apelação e contra-razões e somente depois disso tenha seu pedido de antecipação de tutela apreciado. 4. Presentes a verossimilhança do direito alegado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, deve ser deferida a antecipação dos efeitos da tutela."

No caso, a decisão proferida pelo Juízo *a quo* não se refere a nenhuma das duas hipóteses autorizativas, o que demonstra a ilegalidade na decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025962-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025962-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : POSITIVA ANALISES TECNICAS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00055967920144036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que reconsiderou "a sentença extintiva proferida no presente feito em virtude do parcelamento do débito, nos termos do artigo 463 do CPC, tendo em vista que não é o caso de extinção da execução, mas sim de suspensão do processo" (f. 102).

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: (1) trata-se de execução fiscal ajuizada para haver o crédito tributário em valores expressos na CDA que embasa o feito; (2) diante do parcelamento do débito o Juízo *a quo* extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267 do CPC; (3) a exequente interpôs recurso de apelação, sendo que, então, foi proferida decisão reconsiderando a sentença; (4) ocorre que tal decisão é vedada pelo artigo 463 do CPC, sendo que "desde a publicação da sentença, da qual já se recorreu, está exaurida a jurisdição do magistrado de primeiro grau, o que se requer seja então reconhecido por essa E. Corte (daí surgindo o interesse recursal da União, para que no futuro não se venha alegar nulidade processual nos autos da execução fiscal correlata)" (f. 05).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Com efeito, consta dos autos que na execução fiscal correlata foi prolatada sentença extintiva (artigo 267, VI, CPC, c/c 156, III, CTN), tendo em vista o parcelamento do débito fiscal. Contra a sentença, a agravante interpôs recurso de apelação, alegando, em suma, que a executada apenas efetuou o parcelamento do débito fiscal, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito (artigo 151, VI, CTN), pelo que pugnou pela reforma da sentença, com a suspensão da execução fiscal.

Posteriormente, foi proferida decisão que é objeto do presente recurso, nos seguintes termos (f. 102):

"Reconsidero a sentença extintiva proferida no presente feito em virtude do parcelamento do débito, nos termos do artigo 463 do CPC, tendo em vista que não é o caso de extinção da execução, mas sim de suspensão do processo.

Esclareço que inúmeras ações foram remetidas ao E. TRF da 3ª Região para julgamento dos recursos de apelação, tendo retornado a esse juízo com amulação da decisão proferida. Assim, em virtude de economia processual e para dar maior celeridade à execução fiscal, a sentença proferida deve ser reconsiderada. Outrossim, torno sem efeito eventual recebimento de recurso de apelação existente nos autos, uma vez que, com a amulação da sentença, o mesmo perde o objeto.

Considerando caber à autoridade administrativa o controle e verificação da hígidez e adimplemento do parcelamento levado a efeito pelo contribuinte, encaminhe-se o presente feito ao arquivado, por sobrestamento, cabendo à exequente, em sendo o caso, promover o desarquivamento para ulterior prosseguimento.

Intime-se."

De fato, em exegese do artigo 463, CPC, a jurisprudência encontra-se consolidada, firme no sentido de que, após a prolação da sentença, o Juízo de primeiro grau encerra sua atividade jurisdicional, cabendo-lhe tão somente a correção de erros materiais na sentença e verificação de pressupostos de admissibilidade de eventuais recursos.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

AI 0038675-32.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 22/11/2012: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR FISCAL JULGADA PROCEDENTE - PEDIDO DE NOMEAÇÃO DE PERITO JUDICIAL PARA AVALIAÇÃO DO IMÓVEL OBJETO DE INDISPONIBILIDADE E PEDIDO DE ALVARÁ JUDICIAL PARA A ALIENAÇÃO DO REFERIDO IMÓVEL - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Sem adentrar ao mérito da ação cautelar fiscal, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição, as questões debatidas na ação cautelar fiscal serão apreciadas em momento oportuno pelo Tribunal quando do julgamento da apelação interposta. 2. Cabe ao juiz, após a prolação da sentença, apenas verificar os pressupostos de admissibilidade do eventual recurso contra a mesma interposto, deixando ao tribunal ad quem a matéria restante, inclusive quanto a documentos juntados pela parte (RJTJSP 122/328, rel. Des. Ney Almada), a respeito dos quais é impossível juízo de oportunidade, sem que se cumpra o concomitante exame, já agora inacessível ao julgador de primeiro grau, do próprio mérito do recurso" (1º TACivSP, MS 522151, rel. Juiz Santini Teodoro, j. 15.12.1992) - (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, 10ª Edição, Editora RT, pág. 676). 3. A nomeação de perito para avaliação do bem tornado indisponível pelo Juízo. 4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo."

AI 0002809-60.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJU de 29/07/2010, p. 1039: "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA APÓS A SENTENÇA. INVIABILIDADE. JURISDIÇÃO ENCERRADA. DECISÃO ANULADA. RECURSO PROVIDO. I - Padece de vício insanável, impeditivo da sua validade, decisão que defere a tutela antecipada em momento posterior à sentença. II - Ato judicial praticado quando já se encontrava encerrado o ofício jurisdicional do magistrado a quo, oportunidade em que lhe era vedado inovar no processo, remanescendo-lhe competência apenas para a correção de erro material ou para verificação dos pressupostos de admissibilidade de eventual recurso interposto contra a sentença. Inteligência do art. 463, do CPC. III - Agravo de instrumento provido."

AI 0044376-37.2009.4.03.0000, Rel. Des. Fed. EVA REGINA, DJU de 06/10/2010, p. 401: "PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA APÓS A SENTENÇA, QUANDO DO RECEBIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO PELO VENCIDO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - Caberá apenas à Corte revisora, antes da subida dos autos, nos termos do parágrafo único do artigo 800 do CPC, ou mesmo depois da remessa do feito, apreciar esse pedido. Prolatada sentença, o juiz "a quo" cumpre e acaba o ofício jurisdicional (artigo 463 do CPC). Tratando de incompetência absoluta funcional do juiz de primeira instância, a matéria pode e deve ser conhecida de ofício. Precedentes desta Corte. - Agravo de instrumento provido."

AG 2009.04.00.034589-4, Rel. Des. Fed. ANDREOTTI SPIZZIRRI, DJU de 13/01/2010: "AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA FORMULADO APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. APRECIÇÃO PELO JUÍZO A QUO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Com a prolação da sentença, na exata dicção do preceito do art. 463 do Código de Processo Civil, o juiz acaba seu ofício jurisdicional, não lhe cabendo o exame de questões supervenientes. Assim, em princípio, as questões vinculadas à lide, posteriores a este momento, devem ser submetidas pelas partes ao órgão colegiado superior com competência recursal. 2. O pleito de antecipação de tutela formulado depois de proferida a sentença deve ser dirigido ao tribunal. 3. In casu, tendo o juiz a quo consignado a impossibilidade de apreciar o pedido de antecipação de tutela, admite-se a possibilidade de receber o agravo como pedido autônomo daquela, por não ser razoável se exigir que a parte aguarde o decurso do prazo para eventual interposição de apelação e contra-razões e somente depois disso tenha seu pedido de antecipação de tutela apreciado. 4. Presentes a verossimilhança do direito alegado e o fundado receio de dano irreparável ou de

difícil reparação, deve ser deferida a antecipação dos efeitos da tutela."

No caso, a decisão proferida pelo Juízo *a quo* não se refere a nenhuma das duas hipóteses autorizativas, o que demonstra a ilegalidade na decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025965-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025965-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : AVENIDA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00169335620004036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que reconsiderou *"a sentença extintiva proferida no presente feito em virtude do parcelamento do débito, nos termos do artigo 463 do CPC, tendo em vista que não é o caso de extinção da execução, mas sim de suspensão do processo"* (f. 85).

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: (1) trata-se de execução fiscal ajuizada para haver o crédito tributário em valores expressos na CDA que embasa o feito; (2) diante do parcelamento do débito o Juízo *a quo* extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267 do CPC; (3) a exequente interpôs recurso de apelação, sendo que, então, foi proferida decisão reconsiderando a sentença; (4) ocorre que tal decisão é vedada pelo artigo 463 do CPC, sendo que *"desde a publicação da sentença, da qual já se recorreu, está exaurida a jurisdição do magistrado de primeiro grau, o que se requer seja então reconhecido por essa E. Corte (daí surgindo o interesse recursal da União, para que no futuro não se venha alegar nulidade processual nos autos da execução fiscal correlata)"* (f. 05).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Com efeito, consta dos autos que na execução fiscal correlata foi prolatada sentença extintiva (artigo 267, VI, CPC, c/c 156, III, CTN), tendo em vista o parcelamento do débito fiscal. Contra a sentença, a agravante interpôs recurso de apelação, alegando, em suma, que a executada apenas efetuou o parcelamento do débito fiscal, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito (artigo 151, VI, CTN), pelo que pugnou pela reforma da sentença, com a suspensão da execução fiscal.

Posteriormente, foi proferida decisão que é objeto do presente recurso, nos seguintes termos (f. 85):

"Reconsidero a sentença extintiva proferida no presente feito em virtude do parcelamento do débito, nos termos do artigo 463 do CPC, tendo em vista que não é o caso de extinção da execução, mas sim de suspensão do processo.

Esclareço que inúmeras ações foram remetidas ao E. TRF da 3ª Região para julgamento dos recursos de apelação, tendo retornado a esse juízo com anulação da decisão proferida. Assim, em virtude de economia processual e para dar maior celeridade à execução fiscal, a sentença proferida deve ser reconsiderada. Outrossim, torno sem efeito eventual recebimento de recurso de apelação existente nos autos, uma vez que, com a anulação da sentença, o mesmo perde o objeto.

Considerando caber à autoridade administrativa o controle e verificação da hígidez e adimplemento do parcelamento levado a efeito pelo contribuinte, encaminhe-se o presente feito ao arquivo, por sobrestamento, cabendo à exequente, em sendo o caso, promover o desarquivamento para ulterior prosseguimento.

Intime-se."

De fato, em exegese do artigo 463, CPC, a jurisprudência encontra-se consolidada, firme no sentido de que, após a prolação da sentença, o Juízo de primeiro grau encerra sua atividade jurisdicional, cabendo-lhe tão somente a correção de erros materiais na sentença e verificação de pressupostos de admissibilidade de eventuais recursos.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

AI 0038675-32.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 22/11/2012: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR FISCAL JULGADA PROCEDENTE - PEDIDO DE NOMEAÇÃO DE PERITO JUDICIAL PARA AVALIAÇÃO DO IMÓVEL OBJETO DE INDISPONIBILIDADE E PEDIDO DE ALVARÁ JUDICIAL PARA A ALIENAÇÃO DO REFERIDO IMÓVEL - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Sem adentrar ao mérito da ação cautelar fiscal, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição, as questões debatidas na ação cautelar fiscal serão apreciadas em momento oportuno pelo Tribunal quando do julgamento da apelação interposta. 2. Cabe ao juiz, após a prolação da sentença, apenas verificar os pressupostos de admissibilidade do eventual recurso contra a mesma interposto, deixando ao tribunal ad quem a matéria restante, inclusive quanto a documentos juntados pela parte (RJTJSP 122/328, rel. Des. Ney Almada), a respeito dos quais é impossível juízo de oportunidade, sem que se cumpra o concomitante exame, já agora inacessível ao julgador de primeiro grau, do próprio mérito do recurso" (1º TACivSP, MS 522151, rel. Juiz Santini Teodoro, j. 15.12.1992) - (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, 10ª Edição, Editora RT, pág. 676). 3. A nomeação de perito para avaliação do bem tornado indisponível pelo Juízo. 4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo."

AI 0002809-60.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJU de 29/07/2010, p. 1039: "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA APÓS A SENTENÇA. INVIABILIDADE. JURISDIÇÃO ENCERRADA. DECISÃO ANULADA. RECURSO PROVIDO. I - Padece de vício insanável, impeditivo da sua validade, decisão que defere a tutela antecipada em momento posterior à sentença. II - Ato judicial praticado quando já se encontrava encerrado o ofício jurisdicional do magistrado a quo, oportunidade em que lhe era vedado inovar no processo, remanescendo-lhe competência apenas para a correção de erro material ou para verificação dos pressupostos de admissibilidade de eventual recurso interposto contra a sentença. Inteligência do art. 463, do CPC. III - Agravo de instrumento provido."

AI 0044376-37.2009.4.03.0000, Rel. Des. Fed. EVA REGINA, DJU de 06/10/2010, p. 401: "PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA APÓS A SENTENÇA, QUANDO DO RECEBIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO PELO VENCIDO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - Caberá apenas à Corte revisora, antes da subida dos autos, nos termos do parágrafo único do artigo 800 do CPC, ou mesmo depois da remessa do feito, apreciar esse pedido. Prolatada sentença, o juiz "a quo" cumpre e acaba o ofício jurisdicional (artigo 463 do CPC). Tratando de incompetência absoluta funcional do juiz de primeira instância, a matéria pode e deve ser conhecida de ofício. Precedentes desta Corte. - Agravo de instrumento provido."

AG 2009.04.00.034589-4, Rel. Des. Fed. ANDREOTTI SPIZZIRRI, DJU de 13/01/2010: "AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA FORMULADO APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. APRECIÇÃO PELO JUÍZO A QUO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Com a prolação da sentença, na exata dicção do preceito do art. 463 do Código de Processo Civil, o juiz acaba seu ofício jurisdicional, não lhe cabendo o exame de questões supervenientes. Assim, em princípio, as questões vinculadas à lide, posteriores a este momento, devem ser submetidas pelas partes ao órgão colegiado superior com competência recursal. 2. O pleito de antecipação de tutela formulado depois de proferida a sentença deve ser dirigido ao tribunal. 3. In casu, tendo o juiz a quo consignado a impossibilidade de apreciar o pedido de antecipação de tutela, admite-se a possibilidade de receber o agravo como pedido autônomo daquela, por não ser razoável se exigir que a parte aguarde o decurso do prazo para eventual interposição de apelação e contra-razões e somente depois disso tenha seu pedido de antecipação de tutela apreciado. 4. Presentes a verossimilhança do direito alegado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, deve ser deferida a antecipação dos efeitos da tutela."

No caso, a decisão proferida pelo Juízo a quo não se refere a nenhuma das duas hipóteses autorizativas, o que demonstra a ilegalidade na decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025974-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025974-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : TERRERI AVALIACAO E CONSULTORIA RURAL S/C LTDA
ADVOGADO : SP103865 SANDRO ROVANI SILVEIRA NETO e outro(a)

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00082025620094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que reconsiderou "a sentença extintiva proferida no presente feito em virtude do parcelamento do débito, nos termos do artigo 463 do CPC, tendo em vista que não é o caso de extinção da execução, mas sim de suspensão do processo" (f. 41).

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: (1) trata-se de execução fiscal ajuizada para haver o crédito tributário em valores expressos na CDA que embasa o feito; (2) diante do parcelamento do débito o Juízo a quo extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267 do CPC; (3) a exequente interpôs recurso de apelação, sendo que, então, foi proferida decisão reconsiderando a sentença; (4) ocorre que tal decisão é vedada pelo artigo 463 do CPC, sendo que "desde a publicação da sentença, da qual já se recorreu, está exaurida a jurisdição do magistrado de primeiro grau, o que se requer seja então reconhecido por essa E. Corte (daí surgindo o interesse recursal da União, para que no futuro não se venha alegar nulidade processual nestes autos)" (f. 04-v).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Com efeito, consta dos autos que na execução fiscal correlata foi prolatada sentença extintiva (artigo 267, VI, CPC, c/c 156, III, CTN), tendo em vista o parcelamento do débito fiscal. Contra a sentença, a agravante interpôs recurso de apelação, alegando, em suma, que a executada apenas efetuou o parcelamento do débito fiscal, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito (artigo 151, VI, CTN), pelo que pugnou pela reforma da sentença, com a suspensão da execução fiscal.

Posteriormente, foi proferida decisão que é objeto do presente recurso, nos seguintes termos (f. 133):

"Reconsidero a sentença extintiva proferida no presente feito em virtude do parcelamento do débito, nos termos do artigo 463 do CPC, tendo em vista que não é o caso de extinção da execução, mas sim de suspensão do processo.

Esclareço que inúmeras ações foram remetidas ao E. TRF da 3ª Região para julgamento dos recursos de apelação, tendo retornado a esse juízo com anulação da decisão proferida. Assim, em virtude de economia processual e para dar maior celeridade à execução fiscal, a sentença proferida deve ser reconsiderada. Outrossim, torno sem efeito eventual recebimento de recurso de apelação existente nos autos, uma vez que, com a anulação da sentença, o mesmo perde o objeto.

Considerando caber à autoridade administrativa o controle e verificação da hígidez e adimplemento do parcelamento levado a efeito pelo contribuinte, encaminhe-se o presente feito ao arquivo, por sobrestamento, cabendo à exequente, em sendo o caso, promover o desarquivamento para ulterior prosseguimento.

Intime-se."

De fato, em exegese do artigo 463, CPC, a jurisprudência encontra-se consolidada, firme no sentido de que, após a prolação da sentença, o Juízo de primeiro grau encerra sua atividade jurisdicional, cabendo-lhe tão somente a correção de erros materiais na sentença e verificação de pressupostos de admissibilidade de eventuais recursos.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

AI 0038675-32.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 22/11/2012: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR FISCAL JULGADA PROCEDENTE - PEDIDO DE NOMEAÇÃO DE PERITO JUDICIAL PARA AVALIAÇÃO DO IMÓVEL OBJETO DE INDISPONIBILIDADE E PEDIDO DE ALVARÁ JUDICIAL PARA A ALIENAÇÃO DO REFERIDO IMÓVEL - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Sem adentrar ao mérito da ação cautelar fiscal, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição, as questões debatidas na ação cautelar fiscal serão apreciadas em momento oportuno pelo Tribunal quando do julgamento da apelação interposta. 2. Cabe ao juiz, após a prolação da sentença, apenas verificar os pressupostos de admissibilidade do eventual recurso contra a mesma interposto, deixando ao tribunal ad quem a matéria restante, inclusive quanto a documentos juntados pela parte (RJTJSP 122/328, rel. Des. Ney Almada), a respeito dos quais é impossível juízo de oportunidade, sem que se cumpra o concomitante exame, já agora inacessível ao julgador de primeiro grau, do próprio mérito do recurso" (1º TACivSP, MS 522151, rel. Juiz Santini Teodoro, j. 15.12.1992) - (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, 10ª Edição, Editora RT, pág. 676). 3. A nomeação de perito para avaliação do bem tornado indisponível pelo Juízo. 4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo."

AI 0002809-60.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJU de 29/07/2010, p. 1039: "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA APÓS A SENTENÇA. INVIABILIDADE. JURISDIÇÃO ENCERRADA. DECISÃO ANULADA. RECURSO PROVIDO. I - Padece de vício insanável, impeditivo da sua validade, decisão que defere a tutela antecipada em momento posterior à sentença. II - Ato judicial praticado quando já se encontrava encerrado o ofício jurisdicional do magistrado a quo, oportunidade em que lhe era vedado inovar no processo, remanescendo-lhe competência apenas para a correção de erro material ou para verificação dos pressupostos de admissibilidade de eventual recurso interposto contra a sentença. Inteligência do art. 463, do CPC. III - Agravo de instrumento provido."

AI 0044376-37.2009.4.03.0000, Rel. Des. Fed. EVA REGINA, DJU de 06/10/2010, p. 401: "PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL

CIVIL - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA APÓS A SENTENÇA, QUANDO DO RECEBIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO PELO VENCIDO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - Caberá apenas à Corte revisora, antes da subida dos autos, nos termos do parágrafo único do artigo 800 do CPC, ou mesmo depois da remessa do feito, apreciar esse pedido. Prolatada sentença, o juiz "a quo" cumpre e acaba o ofício jurisdicional (artigo 463 do CPC). Tratando de incompetência absoluta funcional do juiz de primeira instância, a matéria pode e deve ser conhecida de ofício. Precedentes desta Corte. - Agravo de instrumento provido."

AG 2009.04.00.034589-4, Rel. Des. Fed. ANDREOTTI SPIZZIRRI, DJU de 13/01/2010: "AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA FORMULADO APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. APRECIÇÃO PELO JUÍZO A QUO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Com a prolação da sentença, na exata dicção do preceito do art. 463 do Código de Processo Civil, o juiz acaba seu ofício jurisdicional, não lhe cabendo o exame de questões supervenientes. Assim, em princípio, as questões vinculadas à lide, posteriores a este momento, devem ser submetidas pelas partes ao órgão colegiado superior com competência recursal. 2. O pleito de antecipação de tutela formulado depois de proferida a sentença deve ser dirigido ao tribunal. 3. In casu, tendo o juiz a quo consignado a impossibilidade de apreciar o pedido de antecipação de tutela, admite-se a possibilidade de receber o agravo como pedido autônomo daquela, por não ser razoável se exigir que a parte aguarde o decurso do prazo para eventual interposição de apelação e contra-razões e somente depois disso tenha seu pedido de antecipação de tutela apreciado. 4. Presentes a verossimilhança do direito alegado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, deve ser deferida a antecipação dos efeitos da tutela."

No caso, a decisão proferida pelo Juízo *a quo* não se refere a nenhuma das duas hipóteses autorizativas, o que demonstra a ilegalidade na decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026008-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026008-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : SIBELE SAPEKA IMP/ E EXP/ LTDA e outro(a)
ADVOGADO : SP229469 IGOR DOS REIS FERREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : FERNANDO FERREIRA DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00110050520054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto para reformar decisão que, em sede de Execução Fiscal, determinou a exclusão do sócio Fernando Ferreira de Souza do polo passivo, por reconhecer a prescrição para o redirecionamento.

Alega a União que não houve inércia da exequente e que só é possível a prescrição em relação aos sócios se houver também em relação à empresa.

É o relatório.

Decido.

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 (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 se o processo ficou paralisado por mecanismos inerentes ao Judiciário (AgRg no REsp 1106281, Primeira Turma, Ministro Relator Francisco Falcão, DJe 28/05/2009).

Esta Turma vinha aplicando o mesmo entendimento, caso estivesse também caracterizada a desídia da exequente (AI 200703000810877, Desembargador Federal Relator Carlos Muta, DJF3 CJ1 12/1/2010), entendendo que de outro modo não poderia ser porque a prescrição é intercorrente, flagrada num processo judicial já instaurado pelo exequente, que não pode, porém, deixar de diligenciar em busca da solução do processo, promovendo atos próprios de execução.

Ocorre que, desde o julgamento do agravo de instrumento nº 2008.03.00.041395-9 (data: 13.8.2009, DJF3 de 1.º.9.2009, pág. 324), o

Excelentíssimo Desembargador Federal Márcio Moraes, relator do referido feito, alinhando-se a precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP 975.691, 2.^a Turma, Ministro Relator Castro Meira, data: 9.10.2007, DJ 26/10/2007 e RESP 844.914, 1.^a Turma, Ministra Relatora Denise Arruda, data: 4.9.2007, DJ 18/10/2007) e convencido da excelência dos argumentos neles esposados, passou a adotar o mesmo posicionamento, no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente para a citação do sócio ter se efetivado após cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica executada.

Destarte, revii meu posicionamento acerca do tema e passei a adotar o entendimento supracitado, por entender que se coaduna melhor com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN, in 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 - 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.

Ressalto que a mudança de entendimento ora noticiada visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo, como por vezes permitia o entendimento anterior, desde que a União efetuasse diligências conclusivas, o que acabava por tornar demasiadamente subjetiva a caracterização da inércia ou não da exequente, dificultando sobremaneira a ocorrência do fenômeno da prescrição em casos como o presente.

No caso, a empresa executada foi regularmente citada em 12/8/2005 e o pedido de redirecionamento foi realizado pela União em 11/7/2011.

Nesses termos, a prescrição intercorrente é evidente.

Pelo exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se os agravados para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026040-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026040-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	: QUALA ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	: SP261909 JAIME LEANDRO XIMENES RODRIGUES e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00158586020154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto para reformar decisão que deferiu parcialmente a liminar em sede de Mandado de Segurança, requerida para que a autoridade coatora proceda à análise dos Pedidos de Ressarcimento dos Créditos da Impetrante em, no máximo, trinta dias, acrescidos de correção pela taxa SELIC a partir da data de protocolo dos pedidos de ressarcimento, quitando-se o débito no valor de R\$ 515.420,42.

A decisão agravada deferiu parcialmente a liminar, apenas para determinar que a autoridade coatora analise os pedidos no prazo de 30 dias, já que se esgotou o prazo de 360 dias do Artigo nº 24 da Lei nº 11.457/2007 para a emissão da decisão administrativa, sendo incontestável a mora da Administração.

Alega a União, ora agravante, a inadequação da via eleita, a impossibilidade de atualização monetária e de incidência de juros moratórios, a necessidade de tempo para análise dos pedidos de ressarcimento com zelo e a ausência de resistência do Fisco.

É o relatório

Decido.

O fundamento da decisão agravada foi o Artigo nº 24 da Lei nº 11.457/2007:

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

A União, em sua minuta de Agravo, não alegou a inconstitucionalidade, ilegalidade ou inaplicabilidade do artigo ao caso concreto.

A Jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que o Fisco deve ser considerado em mora a partir do término do prazo de 360 dias contado da data do protocolo dos pedidos de ressarcimento (AgRg nos EREsp 1.461.783/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 5.3.2015) (AgRg no REsp 1.465.567/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 24.3.2015) (AgRg no REsp 1.461.783/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 23.9.2014).

Precedentes:

TRIBUTÁRIO. IPI. CREDITAMENTO. OPOSIÇÃO DO FISCO. INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LEI 11.457/2007. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. O aproveitamento dos créditos escriturais do IPI não pode ser feito mediante incidência de correção monetária, diante da inexistência de previsão legal.

2. O STJ, contudo, ao interpretar a legislação federal, consignou ser inaplicável a orientação supracitada quando houver oposição ao reconhecimento do direito por parte da autoridade fiscal. Nessa situação, haverá justa causa para o fim de atualização da expressão monetária. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.035.847/RS, sujeito ao rito dos recursos repetitivos.

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.138.206/RS, de relatoria do Min. Luiz Fux, julgado em 9.8.2010, sob o rito dos recursos repetitivos nos termos do art.

543-C do CPC e da Resolução 8/STJ, assentou que "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 11.457/2007)".

4. Agravo Regimental provido para que seja aplicado o prazo disposto no art. 24 da Lei 11.457/2007.

(AgRg no AgRg no REsp 1255025/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 08/09/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. CRÉDITO ESCRITURAL.

PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESSARCIMENTO. INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Não se configurou a ofensa ao art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

2. A indicada afronta do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95; dos arts.

49, 111 e 165 do CTN; da Lei 9.363/1996 e dos arts. 13 e 15 da Lei 10.833/2003 não pode ser analisada, pois o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre esses dispositivos legais. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento.

Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.

3. O acórdão recorrido se encontra em consonância com os recentes precedentes do STJ, no sentido de que o Fisco deve ser considerado em mora somente a partir do término do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias contado da data do protocolo dos pedidos de ressarcimento. Precedentes: (AgRg nos EREsp 1.461.783/PR, Rel.

Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 5.3.2015), (AgRg no REsp 1.465.567/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 24.3.2015) e (AgRg no REsp 1.461.783/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 23.9.2014).

4. Não conheço do Recurso Especial da Fazenda Nacional e nego provimento ao da empresa.

(REsp 1528905/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 30/06/2015)

TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. RESSARCIMENTO. DEMORA NA ANÁLISE DO PEDIDO. MORA. TERMO A QUO. APÓS PRAZO LEGAL DE 360 DIAS.

ART. 24 DA LEI N. 11.457/2007.

1. Após a vigência do art. 24 da Lei n. 11.457/2007, não há dúvida a ser dirimida, cabendo reconhecer que a "resistência ilegítima" da Fazenda Pública geradora do direito de correção monetária de ressarcimento de créditos ocorre após o prazo de 360 dias para análise do pedido administrativo, a contar do protocolo do pedido de ressarcimento.

2. Tal prazo legal marca também o termo inicial da mora.

Precedentes. Súmula 83/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1399809/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 19/05/2015)

No caso, os pedidos de ressarcimento foram protocolados durante a vigência da Lei nº 11.457/2007 e o prazo do Artigo nº 24 já se esgotou.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 30/11/2015 333/573

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026137-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026137-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : INOVACAO SERVICOS DE TELEMARKEITING LTDA
ADVOGADO : SP047505 PEDRO LUIZ PATERRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NAZARE PAULISTA SP
No. ORIG. : 00000771520108260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto para reformar decisão que, em sede de Execução Fiscal, indeferiu exceção de pré-executividade em que se alegava a prescrição do crédito tributário.

Alega a agravante que o parcelamento do crédito tributário foi extinto em 23/8/2006, com termo do prazo prescricional em 22/8/2011, porém os títulos executivos extrajudiciais foram constituídos a partir de 3/2012.

Sustenta que o crédito exequendo foi objeto de execução fiscal anterior, porém a execução fiscal foi interrompida pelo acolhimento de exceção de pré-executividade em 22/3/2011, já que não se levou em conta no valor executado as parcelas já pagas.

É o relatório. Decido.

A contagem da prescrição para a cobrança de créditos tributários sujeitos a lançamento por homologação se inicia com a entrega da declaração, com o vencimento ou com o encerramento da causa suspensiva da exigibilidade, o que for posterior (REsp. n.º 1.120.295 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010) (RESP 200800774148, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/09/2010) (RESP 200901358478, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/08/2010) (EEARES 200900299372, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:22/02/2011).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO VIA DCTF. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. 1. Configurada a omissão na decisão embargada, impõe-se o acolhimento dos Embargos de Declaração para o devido saneamento, em integração ao julgado. 2. Hipótese em que o acórdão embargado não analisou a prescrição das parcelas devidas. 3. "Divergências nas Turmas que compõem a Primeira Seção no tocante ao termo a quo do prazo prescricional: a) Primeira Turma: a partir da entrega da DCTF; b) Segunda Turma: da data do vencimento da obrigação." (REsp 644.802/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.03.2007, DJ 13.04.2007, p. 363). 4. Devem-se distinguir duas situações: a) hipóteses em que a declaração é entregue antes do vencimento do prazo para pagamento (v.g. Declaração do Imposto de Renda Pessoa Física); e, b) casos em que a entrega da declaração se dá após o vencimento da obrigação (v.g. DCTF). 5. Na hipótese "a" - declaração entregue antes do vencimento do prazo para pagamento -, o lapso prescricional começa a fluir a partir do dia seguinte ao do vencimento da obrigação (postulado da actio nata). Isso porque, "no interregno que medeia a declaração e o vencimento, o valor declarado a título de tributo não pode ser exigido pela Fazenda Pública, razão pela qual não corre o prazo prescricional da pretensão de cobrança nesse período." (REsp 911.489/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 10.04.2007, p. 212). 6. Na hipótese "b" - entrega da declaração após o vencimento da obrigação - não se pode cogitar do início da fluência do lapso prescricional antes da entrega da declaração, ainda que já vencido o prazo previsto em lei para pagamento, simplesmente porque não há crédito tributário constituído. É a declaração que constitui o crédito, fluindo, até a sua entrega, apenas o prazo decadencial. 7. A Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF - refere-se sempre a débitos já vencidos, pelo que o prazo prescricional inicia-se a partir do dia seguinte à entrega da declaração. 8. No presente caso, o Tribunal de origem consignou que a entrega da DCTF foi efetuada em 08/06/90 e que a inscrição em dívida ativa, ato que necessariamente antecede o ajuizamento da Execução Fiscal, se deu somente em 27/10/1995, não restando dúvida de que ocorreu a prescrição, tendo em vista o disposto no art. 174 do CTN. 9. Embargos de Declaração parcialmente acolhidos, com efeitos modificativos, para conhecer do Recurso Especial e negar-lhe provimento." (EDcl no REsp 363.259/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJe 25/08/2008)

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 (STJ, RESP 201300500260, Relatora Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE DATA:19/06/2013) (TRF 3ª Região, AI 00288623920124030000, Relatora Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013). (TRF 3ª Região, AC 00106876619994036106, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013) (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp n. 964745/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 20.11.2008, DJe 15.12.2008)., reiniciando a contagem do prazo.

O termo do lustro prescricional para a cobrança do crédito tributário ocorre na data do despacho da citação, se proferido durante a vigência da LC 118/2005, independentemente da data do ajuizamento da execução fiscal (REsp 999.901/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJ de 10/6/2009, recurso submetido ao regime previsto no art. 543-C, do CPC) (AGA 200801302305, BENEDITO

GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/09/2009), ou na data da citação, se o despacho foi proferido antes da vigência da lei complementar, em ambos os casos retroagindo à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, §1º, do CPC: *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.

Precedentes:

(...) 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) (...) (STJ, REsp 1430049/RS, processo: 2014/0008475-6, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 25/02/2014).

O acolhimento da exceção de pré-executividade anterior não fulmina nem retira do mundo jurídico a interrupção da prescrição do crédito tributário.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026146-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026146-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : ZENA COM/ E REPRESENTACAO LTDA e outros(as)
ADVOGADO : SP194739 FERNANDA DE BARROS PIMENTEL INNOCENTE e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00569479420044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Abra-se vista à parte agravada para oferecer sua contraminuta.

Após, à conclusão.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026195-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026195-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : KEZIAH CRISTINA BARBOSA GRUBER DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP102076 RONALDO DE SOUSA OLIVEIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00429835820094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 101-103 no autos da execução fiscal nº 0042983-58.2009.403.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 11ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, que indeferiu o pedido de indisponibilidade de bens dos executados nos termos do art. 185-A do Código Tributário Nacional, ao fundamento de que diante de várias diligências realizadas e que restaram infrutíferas, a expedição de "múltiplos ofícios" não alcançará êxito.

Sustenta a agravante, em síntese, que embora devidamente citada, a executada não pagou e nem apresentou bens a penhora, bem assim, foram esgotados todos os meios possíveis para a localização de bens.

Pleiteia, assim, a antecipação da tutela recursal.

É o sucinto relatório. Decido.

Depreende-se dos autos que a exequente valeu-se de diligências comuns no sentido de localizar bens passíveis de constrição, não logrando, entretanto, a satisfação do crédito perseguido, razão pela qual pugnou pela aplicação da medida prevista no art. 185-A do Código Tributário Nacional.

Neste cenário, mostra-se viável o pedido de decretação de indisponibilidade de bens nos termos do art. 185-A do CTN.

Corroborando o entendimento ora esposado, colhem-se os seguintes precedentes da Sexta Turma desta Corte Regional:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECRETADA INDISPONIBILIDADE DE BENS EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS NECESSÁRIAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS CONSTRITÁVEIS. ART. 185-A DO CTN. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Consta dos autos que não foi possível produzir qualquer garantia para o juízo executivo, e que a Fazenda Nacional esgotou as possibilidades comuns de perscrutar bens constritáveis, razão pela qual a exequente invocou o art. 185-A do CTN, sendo decretada a indisponibilidade dos bens.

2. A propósito, especificamente no âmbito do art. 185-A do CTN, o STJ já havia pacificado entendimento no sentido da dispensabilidade do esgotamento de diligências tendentes a descoberta de bens constritáveis (AgRg no Ag 1429330/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 03/09/2012 - AgRg no REsp 1215369/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012) **já que a indisponibilidade universal de bens e de direitos, nos termos do art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC.**

3. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

4. No tocante à alegada existência de bem imóvel penhorável, tal questão não foi submetida ao Juízo a quo no momento em que proferida a decisão agravada, o que impede o seu conhecimento sob pena de supressão de instância.

5. Agravo legal improvido, na parte conhecida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0024557-75.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2014 - sem grifos no original)

AGRAVO LEGAL - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS E ENTIDADES QUE PROMOVEM REGISTRO DE TRANSFERÊNCIA DE BENS - DECRETAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO - ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RECURSO PROVIDO.

1. Não há que se falar na demonstração da utilidade da medida porque o discurso do art. 185-A do CTN não a menciona como condição da providência. **A propósito, especificamente no âmbito do art. 185-A do CTN, o STJ já havia pacificado entendimento no sentido da dispensabilidade do esgotamento de diligências tendentes a descoberta de bens constritáveis já que a indisponibilidade universal de bens e de direitos, nos termos do art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC.**

2. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0016621-96.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 13/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2014 - sem grifos no original)"

O artigo 185-A do Código Tributário Nacional é expresso no sentido de que cabe ao magistrado, ao determinar a indisponibilidade de bens e direitos, comunicar sua decisão aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, não podendo o juiz transferir tal diligência à parte. Neste sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR FISCAL. DECRETO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. COMUNICAÇÃO A SER EFETIVADA PELO R. JUÍZO A QUO.

.....
3. O r. Juízo a quo deferiu a liminar para decretar a indisponibilidade de bens presentes e futuros do ora agravado, determinando a comunicação eletrônica quanto à restrição de contas bancárias (Bacenjud) e de veículos (Renajud); no entanto, determinou que a requerente adote as providências no sentido de comunicar a indisponibilidade aos demais órgãos que promovem o registro e

transferência de bens.

4. Em sede de execução fiscal, a comunicação da indisponibilidade dos bens do devedor aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio é providência a ser efetivada pelo Juízo, e que se encontra expressamente prevista no art. 185-A, do CTN, e, sua ausência não atende à finalidade do disposto em mencionado artigo, pois não atribui efetividade à medida tampouco dá publicidade ao ato (AI nº 201003000256149, DE 11.03.2011).

5. Embora tal comunicação não seja expressamente prevista no art. 4º, §3º, da Lei nº 8.397/9, é certo que a cautelar fiscal antecede o ajuizamento da execução; dessa forma, a comunicação da indisponibilidade é providência que também deve ser implementada pelo Poder Judiciário.

6.º Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0000362-60.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 10/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013 - sem grifos no original)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA DOS BENS E DIREITOS. ATO A SER EFETIVADO PELO JUÍZO A QUO.

.....
II - Da dicção dada ao art. 185-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar n. 118/05, extrai-se que o comando normativo relativo à comunicação da indisponibilidade de bens e direitos aos órgãos e entidades responsáveis pelo registro e transferência de propriedade, é dirigido ao juízo da causa e não ao Exequente.

III - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0035449-14.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 22/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/03/2012 - sem grifos no original)"

Ante o exposto, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA**, para que a MM. Juíza de primeiro grau atenda o quanto requerido pela União às f. 76-77 dos autos da execução fiscal.

Comunique-se.

Intimem-se.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026285-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026285-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ALANA BARBOSA MUNIZ
ADVOGADO : SP128753 MARCO ANTONIO PEREZ ALVES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : RIM CENTRO COML/ DE MAQUINAS DE COSTURA LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00275648520154036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão em embargos à execução fiscal ajuizada pela UNIÃO que determinou a juntada de cópia de comprovante de garantia do Juízo, sob pena de extinção do feito.

Agravou a embargante, alegando, em suma: **(1)** a desnecessidade de garantia do Juízo, tendo em vista que "a Agravante atualmente não dispense de bens ou valores para garantir a presente execução, realidade esta que foi constatada diante da penhora em ativos financeiros, conforme docs. anexos, sendo os valores penhorados por o MM. Juízo Agravado os únicos que dispunha a Agravante, não possuindo outros bens. Desta forma, os presentes embargos se respalda diante do entendimento de que quando o devedor não possuir meios para garantir a execução deve-se aceitar a impugnação apresentada, em razão da observância do princípio constitucional"; **(2)** é aplicável às execuções fiscais o disposto na Lei 11.382/2006, no tocante ao recebimento dos embargos sem prévia garantia da execução; **(3)** a exigência de depósito prévio como requisito a admissibilidade de ação judicial à exigibilidade de crédito tributário contraria a Súmula Vinculante nº 28/STF e o artigo 5º, XXXV, da CF; e **(4)** requer os benefícios da justiça gratuita, nos moldes dos artigos 2º e 4º da Lei 1.060/50.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em razão da declaração, para os efeitos do presente recurso, defiro a assistência judiciária gratuita.

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido de que é requisito de admissibilidade especial dos embargos do devedor a prévia garantia do Juízo, conforme legislação especial, que trata da execução fiscal e respectivos embargos (artigo 16, § 1º, LEF), que prevalece sobre a legislação geral, especialmente diante de norma reguladora específica, não padecendo de qualquer vício ou eiva de inconstitucionalidade.

A propósito, a jurisprudência, inclusive desta Corte:

AC 00111376720024036182, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, e-DJF3 12/05/2011: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NECESSIDADE DE GARANTIA DO JUÍZO. ART. 16, § 1º, DA LEI N. 6.830/80. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RELAÇÃO DE COMPLEMENTARIEDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ESTATUTO PROCESSUAL CIVIL. DETERMINAÇÃO DE REFORÇO DA PENHORA. PENHORA INSUFICIENTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL PELA EMBARGANTE. INADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RESP 1.127.815-SP. I - Constatada uma relação de complementariedade entre ambos, na compatibilização do sistema especial regulado pela Lei n. 6.830/80, e o novel sistema estampado no estatuto processual civil, e não de especialidade excludente pelo que autorizada a aplicação deste naquilo que não conflitar com aquele, em caráter subsidiário. II - Submetendo-se o crédito tributário a regime jurídico diferenciado, disciplinado pelo direito administrativo, e norteado pelo princípio da indisponibilidade do patrimônio público, justifica-se, também, que o processo de execução desse crédito abrigue peculiaridades compatíveis com a necessidade de proteção desse patrimônio, refletindo as prerrogativas próprias da Fazenda Pública, dentre elas, indubitavelmente, a exigência de garantia a ensejar o oferecimento dos embargos na execução fiscal. III - A diversidade entre a norma geral e a especial revela, na espécie, a inaplicabilidade do art. 736, do Código de Processo Civil, à execução fiscal, em razão do interesse público envolvido, sem que isso configure ofensa ao contraditório ou a ampla defesa, mas como forma de concretização da efetividade da prestação jurisdicional. IV - Penhora sobre bens correspondentes a montante inferior a 20% do valor da dívida. V - Conquanto a insuficiência patrimonial do Executado não possa obstar a oposição de embargos à execução fiscal, sob pena de afronta ao princípio do contraditório e da ampla defesa, deve a mesma estar demonstrada inequivocamente nos autos, em face do princípio da isonomia. VI - Hipótese em que, determinado o reforço da penhora, a Embargante quedou-se inerte, não comprovado a inexistência de outros bens passíveis de constrição, com a apresentação de quaisquer documentos nesse sentido, tais como declaração de imposto de renda, certidão do Cartório de Registro de Imóveis local, certidão da CIRETRAN/DETRAN. VII - Entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia - REsp 1.127.815-SP. VIII - Apelação improvida."

AC 00358294720104039999, Rel. Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, e-DJF3 14/02/2014: "PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO PRÉVIO PARA O RECEBIMENTO DE EMBARGOS DO DEVEDOR. NECESSIDADE DE GARANTIA DA DÍVIDA EXECUTADA. SÚMULA VINCULANTE 28. INAPLICABILIDADE. RECURSO FAZENDÁRIO PROVIDO. 1. A apelação não é intempestiva pois a oposição de embargos de declaração interrompe o prazo. A análise da pretensão de reforma não exerce influência nesse aspecto. 2. A Lei Complementar 132/2009, ao acrescentar o inciso VII ao artigo 3º da Lei 1.060/1950, estabelece expressamente que a isenção compreende os depósitos previstos para o ajuizamento de ações judiciais. Porém, a exigência de garantia da execução fiscal não se encontra sob o alcance desta norma. 3. Nos termos do parágrafo 1º, do art. 16 da Lei 6.830/1980, não são admissíveis embargos do executado antes da garantia da execução, pois ação executiva se baseia em título extrajudicial (CDA) que desfruta de presunção relativa de liquidez e certeza. Assim, em regra a interposição de embargos do devedor (ação de conhecimento incidental) deve ser precedida de garantia suficiente do montante executado, em respeito à legítima e razoável opção do legislador ao prever tal exigência no art. 16, § 1º, da Lei 6.830/1980, determinação que deve ser respeitada até porque há várias e relevantes razões fiscais e extrafiscais que justificam a imposição e cobrança de tributos. 4. A garantia para o ajuizamento de embargos do devedor na execução fiscal não afronta o princípio do contraditório ou da ampla defesa, dado ao estágio avançado na dinâmica da obrigação tributária, a tal ponto que a exigência já se encontra em fase de cobrança judicial mediante execução de título. 5. Quando muito, o que se verifica são flexibilizações da garantia integral do montante executado para a admissibilidade dos embargos do devedor. Contudo, essa flexibilização não deve ser convertida em regra geral, uma vez que o comando do art. 16, § 1º, da Lei 6.830/1980 não abriu tal exceção expressamente, o que deve ser feito pela prudente análise jurisdicional de casos concretos. 6. Em casos excepcionais, a insuficiência da penhora não é motivo para a extinção dos embargos à execução fiscal, porque poderá ser suprida com reforço da penhora, nos termos do artigo 685 do Código de Processo Civil, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais. Neste sentido, sempre considerando as circunstâncias do caso concreto, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça vem admitindo o recebimento dos embargos do devedor nos casos em que a execução não está garantida integralmente, sob o fundamento de que a Lei de Execução Fiscal admite, em qualquer fase do processo, o reforço da penhora insuficiente. 7. Por sua vez, a Súmula Vinculante 28 do E.STF não autoriza a dispensa da garantia integral para a interposição de embargos do devedor na execução fiscal. Essa súmula vinculante vem na esteira de antigo e consolidado entendimento (tal como espelhado na Súmula 247 do E.TFR) que dispensa da garantia da dívida tributária para o ajuizamento de ações de conhecimento tais como ações anulatórias e mandados de segurança. Uma leitura dos precedentes judiciais e da ADI 1074, que deram ensejo à edição da Súmula Vinculante 28, nota-se que esse foi o propósito do E.STF ao afirmar esse verbete de orientação das decisões judiciais. Por isso, a força obrigatória da Súmula Vinculante 28 do E.STF não pode ser emprestada para dispensar o depósito como condição do ajuizamento dos embargos do devedor no âmbito executivo fiscal, especialmente por conta da

natureza do feito executivo lastreado na presunção relativa de veracidade e de validade da imposição executada, ainda escorada na liquidez e certeza do montante consolidado no título executivo. 8. Ademais, as discussões a propósito dos embargos do devedor na execução fiscal geralmente giram em torno da suspensão ou não da tramitação do feito executivo ante à imposição de embargos com garantia, dada a divergência de entendimentos quanto à aplicação subsidiária do art. 739-A, do CPC, mas sempre tendo como pressuposto que os embargos foram interpostos com garantia suficiente e, em regra, integral, conforme entendimento sedimentado no E. STJ, em recurso repetitivo (RESP 1272827, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:31/05/2013 ..DTPB:.). 9. Agravo legal a que se dá provimento."

Tendo o executado optado pela defesa através de embargos sujeita-se à legislação e jurisprudência firmadas a propósito, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma, não sendo cabível discutir o mérito da ação.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026314-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026314-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : MANZON COMUNICACOES VISUAIS LTDA e outros(as)
: JEAN LOUIS MANZON
: GHISELAINE MARTINE FRANCOISE FONTAINE MANZON
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00714652620034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 161-162 no autos da execução fiscal nº 0071465-26.2003.403.6182.403.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 11ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, que indeferiu o pedido de indisponibilidade de bens dos executados nos termos do art. 185-A do Código Tributário Nacional, ao fundamento de que diante de várias diligências realizadas e que restaram infrutíferas, a expedição de "múltiplos ofícios" não alcançará êxito.

Sustenta a agravante, em síntese, que embora devidamente citada, a parte executada não pagou e nem apresentou bens a penhora, bem assim, foram esgotados todos os meios possíveis para a localização de bens.

É o sucinto relatório. Decido.

Depreende-se dos autos que a exequente valeu-se de diligências comuns no sentido de localizar bens passíveis de constrição, não logrando, entretanto, a satisfação do crédito perseguido, razão pela qual pugnou pela aplicação da medida prevista no art. 185-A do Código Tributário Nacional.

Neste cenário, mostra-se viável o pedido de decretação de indisponibilidade de bens nos termos do art. 185-A do CTN.

Corroborando o entendimento ora esposado, colhem-se os seguintes precedentes da Sexta Turma desta Corte Regional:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECRETADA INDISPONIBILIDADE DE BENS EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS NECESSÁRIAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS CONSTRITÁVEIS. ART. 185-A DO CTN. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Consta dos autos que não foi possível produzir qualquer garantia para o juízo executivo, e que a Fazenda Nacional esgotou as possibilidades comuns de perscrutar bens constritáveis, razão pela qual a exequente invocou o art. 185-A do CTN, sendo decretada a indisponibilidade dos bens.

2. A propósito, especificamente no âmbito do art. 185-A do CTN, o STJ já havia pacificado entendimento no sentido da dispensabilidade do esgotamento de diligências tendentes a descoberta de bens constritáveis (AgRg no Ag 1429330/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 03/09/2012 - AgRg no REsp 1215369/MG, Rel.

Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012) já que a indisponibilidade universal de bens e de direitos, nos termos do art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC.

3. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

4. No tocante à alegada existência de bem imóvel penhorável, tal questão não foi submetida ao Juízo a quo no momento em que proferida a decisão agravada, o que impede o seu conhecimento sob pena de supressão de instância.

5. Agravo legal improvido, na parte conhecida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0024557-75.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2014 - sem grifos no original)

AGRAVO LEGAL - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS E ENTIDADES QUE PROMOVEM REGISTRO DE TRANSFERÊNCIA DE BENS - DECRETAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO - ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RECURSO PROVIDO.

1. Não há que se falar na demonstração da utilidade da medida porque o discurso do art. 185-A do CTN não a menciona como condição da providência. **A propósito, especificamente no âmbito do art. 185-A do CTN, o STJ já havia pacificado entendimento no sentido da dispensabilidade do esgotamento de diligências tendentes a descoberta de bens construtíveis já que a indisponibilidade universal de bens e de direitos, nos termos do art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC.**

2. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0016621-96.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 13/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2014 - sem grifos no original)"

O artigo 185-A do Código Tributário Nacional é expresso no sentido de que cabe ao magistrado, ao determinar a indisponibilidade de bens e direitos, comunicar sua decisão aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, não podendo o juiz transferir tal diligência à parte. Neste sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR FISCAL. DECRETO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. COMUNICAÇÃO A SER EFETIVADA PELO R. JUÍZO A QUO.

3. O r. Juízo a quo deferiu a liminar para decretar a indisponibilidade de bens presentes e futuros do ora agravado, determinando a comunicação eletrônica quanto à restrição de contas bancárias (Bacenjud) e de veículos (Renajud); no entanto, determinou que a requerente adote as providências no sentido de comunicar a indisponibilidade aos demais órgãos que promovem o registro e transferência de bens.

4. Em sede de execução fiscal, a comunicação da indisponibilidade dos bens do devedor aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio é providência a ser efetivada pelo Juízo, e que se encontra expressamente prevista no art. 185-A, do CTN, e, sua ausência não atende à finalidade do disposto em mencionado artigo, pois não atribui efetividade à medida tampouco dá publicidade ao ato (AI nº 201003000256149, DE 11.03.2011).

5. Embora tal comunicação não seja expressamente prevista no art. 4º, §3º, da Lei nº 8.397/9, é certo que a cautelar fiscal antecede o ajuizamento da execução; dessa forma, a comunicação da indisponibilidade é providência que também deve ser implementada pelo Poder Judiciário.

6.º Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0000362-60.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 10/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013 - sem grifos no original)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA DOS BENS E DIREITOS. ATO A SER EFETIVADO PELO JUÍZO A QUO.

II - Da dicção dada ao art. 185-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar n. 118/05, extrai-se que o comando normativo relativo à comunicação da indisponibilidade de bens e direitos aos órgãos e entidades responsáveis pelo registro e transferência de propriedade, é dirigido ao juízo da causa e não ao Exequente.

III - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0035449-14.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 22/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/03/2012 - sem grifos no original)"

Entretanto, considerando não haver indicação, pela exequente, da existência de embarcações e aeronaves em nome dos executados, mostra-se desnecessária a comunicação para a Secretaria da Capitania dos Portos de São Paulo, Cais da Marinha, Porto de Santos e Agência Nacional de Aviação Civil, sendo tais medidas, por ora, um exagero que não deve ser acolhido.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO para que a MM. Juíza de primeiro grau atenda o quanto requerido pela União à f. 124-125 dos autos da execução fiscal, apenas no tocante à expedição de ofícios para o Banco Central do Brasil e Corregedoria do Tribunal de Justiça de São Paulo.

Deixo de intimar a parte agravada para contraminutar o recurso, vez que não há advogado constituído nos autos.

Intime-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026326-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026326-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE LOUVEIRA SP
ADVOGADO : SP148168 CARLA CRISTINA PASCHOALOTTE e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00087969020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que julgou improcedente exceção de pré-executividade em execução fiscal ajuizada pelo Município de Louveira/SP, para a cobrança, junto à União, de IPTU de 1997 a 2000, na qualidade de sucessora da RFFSA. Alegou a União, em suma, que os imóveis pertencentes à extinta RFFSA não podem sofrer a incidência do IPTU, em razão da imunidade recíproca existente na prestação de serviços públicos pela sociedade de economia mista, nos moldes da alínea "a" do inciso VI do artigo 150 da CF, questão não abordada na decisão do STF quando da análise do RE 599.176.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido de que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia RE 599.176, de relatoria do Ministro JOAQUIM BARBOSA, publicado no DJe em 30/10/2014, *verbis*:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICABILIDADE À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. ART. 150, VI, A DA CONSTITUIÇÃO. A imunidade tributária recíproca não exonera o sucessor das obrigações tributárias relativas aos fatos jurídicos tributários ocorridos antes da sucessão (aplicação "retroativa" da imunidade tributária). Recurso Extraordinário ao qual se dá provimento."

Cabe assinalar que a Turma já adotou a nova orientação, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

- AC nº 0020455-25.2012.4.03.6182, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 de 24.09.14: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE NÃO APLICÁVEL. RECURSO PROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a partir do julgamento do RE 599.176, com repercussão geral, que não se aplica a regra da imunidade tributária recíproca no IPTU - Imposto Predial e Territorial Urbano de imóvel que pertencia à extinta RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A, ainda que tenha havido a sucessão pela União, nos termos da Lei 11.483/2007. 2. Caso em que a execução fiscal cobra IPTU, cujo fato gerador é anterior à sucessão, devendo, portanto, a União responder, junto à Municipalidade, pelo imposto devido pela extinta RFFSA. 3. Em razão da sucumbência verificada, deve a embargante arcar com verba honorária de 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e jurisprudência firmada pela Turma. 4. Agravo inominado provido."

Na espécie, como o IPTU refere-se a fatos geradores de datas anteriores à sucessão, não se aplica a regra constitucional da imunidade recíproca.

Todavia, cabe admitir que o precedente da Suprema Corte, aplicado para afastar a extensão da imunidade tributária recíproca, não tratou

da questão da imunidade pela natureza dos serviços prestados pela extinta RFFSA, de modo, que viável o exame acerca de ser, ou não, a sociedade de economia mista, sucedida pela União, ensejadora, per si, da imunidade na atividade que exercia.

Com efeito, possível extrair da jurisprudência da Suprema Corte a orientação no sentido de ampliar a regra de imunidade para empresas públicas e sociedades de economia mista, desde que atendam os critérios previstos no artigo 150, VI, "a", e § 2º, da CF/88, quais sejam: (1) prestação obrigatória e exclusiva pelo Estado; (2) natureza essencial do serviço, sem objetivo de lucro; e (3) regime de monopólio. Neste sentido, os seguintes julgados:

ARE-AgR 763000, Rel. Des. Fed. ROBERTO BARROSO, DJE 30/09/2014: "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. SERVIÇO DE SANEAMENTO. IMUNIDADE RECÍPROCA RECONHECIDA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 279/STF. IMUNIDADE RECÍPROCA RECONHECIDA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 279/STF. É firme o entendimento desta Corte no sentido de que a imunidade recíproca é aplicável às sociedades de economia mista prestadoras de serviço de distribuição de água e saneamento, tendo em vista que desempenham atividade de prestação obrigatória e exclusiva do Estado. As instâncias ordinárias assentaram que a companhia é controlada pelo Governo do Estado do Espírito Santo e que tem por finalidade essencial os serviços de abastecimento de água e esgotos sanitários, razão pela qual as taxas cobradas a título de serviço teriam por escopo cobrir os custos operacionais, sem qualquer finalidade lucrativa. Dessa forma, o acolhimento da pretensão encontra óbice na Súmula 279/STF. Agravo regimental a que se nega provimento."

ARE-AgR 462.704, Rel. Des. Fed. LUIZ FUX, DJE 01/02/2013: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. IPTU. IMÓVEIS DO ACERVO PATRIMONIAL DO PORTO DE SANTOS, INTEGRANTES DO DOMÍNIO DA UNIÃO. CODESP - SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA INCUMBIDA DE EXECUTAR, COMO ATIVIDADE-FIM, EM FUNÇÃO DE SUA ESPECÍFICA DESTINAÇÃO INSTITUCIONAL, SERVIÇOS DE ADMINISTRAÇÃO DE PORTO MARÍTIMO (ART. 21, XII, "F", DA CF). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA (ART. 150, VI, "A", DA CF). ACÓRDÃO RECORRIDO EM DISSONÂNCIA COMO ENTENDIMENTO DO PLENÁRIO DESTA CORTE (RE N. 253.472). AGRAVO IMPROVIDO. 1. No julgamento do RE n. 253.472, Redator para o acórdão o Ministro Joaquim Barbosa, DJe de 01.02.11, o Plenário do STF reconheceu, por efeito da imunidade tributária recíproca (art. 150, VI, "a", da CF), a inexigibilidade, por parte do Município tributante, do IPTU referente às atividades executadas pela CODESP - entidade delegatária de serviços públicos a que se refere o art. 21, XII, "f", da CF -, na prestação dos serviços públicos de administração de porto marítimo e daquelas necessárias à realização dessa atividade-fim. (Precedentes: RE n. 253.394, Relator o Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJ de 11.4.03; AI n. 458.856, Relator o Ministro Eros Grau, 1ª Turma, DJ de 20.4.07; RE n. 265.749-Ed-Ed, Relator o Ministro Celso de Mello, 2ª Turma, DJe de 22.08.11; AI n. 738.332-AgR, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJe de 26.11.10, entre outros). 2. In casu, o acórdão originariamente recorrido assentou: "IMPOSTO - Predial e Territorial Urbano - Município de Santos - CODESP - Pretensão à imunidade do lançamento fiscal - Inviabilidade - Imunidade se aplica aos bens e serviços de ente estatal, não às sociedades de economia mista que os exploram - Isenção não renovada depois da Constituição Federal de 1.988 - Tributo devido. (...)" 3. Agravo Regimental a que se nega provimento."

RE 482814, Rel. Des. Fed. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 14/12/2011: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE RECÍPROCA. ABRANGÊNCIA. AUTARQUIA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL E EXCLUSIVO DO ESTADO. FORNECIMENTO DE ÁGUA. ATIVIDADE REMUNERADA POR TARIFA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A imunidade do art. 150, VI, a, da CF alcança as autarquias e empresas públicas que prestem inequívoco serviço público. A cobrança de tarifas, isoladamente considerada, não descaracteriza a regra imunizante. Precedentes. II - Agravo regimental improvido."

No âmbito das empresas públicas federais, são casos típicos os que tratam das atividades, reputadas serviços públicos, desempenhadas, por exemplo, pela ECT e INFRAERO:

RE 773.992, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, sessão de 15/10/2014: "EMENTA Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Tributário. IPTU. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT). Imunidade recíproca (art. 150, VI, a, da CF). 1. Perfilhando a cisão estabelecida entre prestadoras de serviço público e exploradoras de atividade econômica, a Corte sempre concebeu a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos como uma empresa prestadora de serviços públicos de prestação obrigatória e exclusiva do Estado. 2. A imunidade recíproca prevista no art. 150, VI, a, da Constituição, alcança o IPTU que incidiria sobre os imóveis de propriedade da ECT e por ela utilizados. 3. Não se pode estabelecer, a priori, nenhuma distinção entre os imóveis afetados ao serviço postal e aqueles afetados à atividade econômica. 4. Na dúvida suscitada pela apreciação de um caso concreto, acerca, por exemplo, de quais imóveis estariam afetados ao serviço público e quais não, não se pode sacrificar a imunidade tributária do patrimônio da empresa pública, sob pena de se frustrar a integração nacional. 5. As presunções sobre o enquadramento originariamente conferido devem militar a favor do contribuinte. Caso já lhe tenha sido deferido o status de imune, o afastamento dessa imunidade só pode ocorrer mediante a constituição de prova em contrário produzida pela Administração Tributária. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

AI-AgR 797.034, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, sessão de 21/05/2013: "EMENTA: IMUNIDADE RECÍPROCA - INFRAERO - PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO - ARTIGO 150, INCISO VI, ALÍNEA "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. O Tribunal reafirmou o entendimento jurisprudencial e concluiu pela possibilidade de extensão da imunidade tributária recíproca à Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - INFRAERO, na qualidade de empresa pública

prestadora de serviço público."

No caso, desde a edição do Decreto 473, de 10/03/1992, quando incluída a Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, no Programa Nacional de Desestatização - PND, instituído pela Lei 8.031/1990, a atividade de prestação de serviço de transporte ferroviário (artigo 21, XII, "d", da CF) foi transferida ao setor privado, mediante concessão, logo por ocasião dos fatos geradores já estava claro, por previsão legal, que tal atividade não configurava prestação de serviço público de natureza essencial, em regime de exclusividade ou de monopólio, ou prestado sem intento de lucro, para efeito de imunidade tributária recíproca.

Em estudos técnicos ("O Processo de Desestatização da RFFSA: Principais Aspectos e Primeiros Resultados", RAIMUNDA ALVES DE SOUSA e HAROLDO FIALHO PRATES), apontou-se que a malha ferroviária detida pela RFFSA era de cerca de 22.000 quilômetros, desde o Maranhão até o Rio Grande do Sul, agrupados em seis malhas, que foram leiloadas, pelo valor global de R\$ 1,5 bilhão, a partir de março/1995 até julho/1997.

A opção do legislador, em 1992, pela exploração indireta, através de concessão, nos termos do artigo 21, XII, *d*, da Constituição Federal, tornou incompatível a alegação de que haveria serviço público essencial, explorado em regime de exclusividade ou monopólio, e sem intuito de lucro, como tem sido, a propósito, reconhecido pela jurisprudência regional.

Ilustrativamente:

AC 2008.70.00.012762-1, Rel. Des. Fed. IVORI LUÍS DA SILVA SCHEFFER, D.E. 08/07/2015: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA. UNIÃO. SUCESSORA DA RFFSA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. 1. A imunidade tributária recíproca (CF, art. 150, VI, a) de que goza a União não afasta a sua responsabilidade tributária por sucessão (CTN, artigo 130), na hipótese em que o sujeito passivo, à época dos fatos geradores, era contribuinte regular do tributo devido (STF, RE 599.176, Rel. Min. Joaquim Barbosa, julgamento em 5-6-2014, Plenário, com repercussão geral). 2. Cabe investigar, contudo, se a própria RFFSA, sociedade de economia mista federal, ostentava a condição de imune à época dos fatos geradores, na forma do artigo 150, VI, a, c/c §§ 2º e 3º, da CF/88, matéria esta que, não foi objeto de discussão na Corte Suprema, não tendo sido, assim, abrangida pela eficácia do julgamento produzido sob o sítio da repercussão geral. 3. A imunidade tributária recíproca dos entes federativos é extensível às respectivas autarquias e fundações mantidas pelo Poder Público, no que se refere ao patrimônio vinculado a suas finalidades essenciais ou dela decorrentes. No tocante às empresas públicas e sociedades de economia mista, pessoas jurídicas de direito privado, embora não se encontrem abrangidas pela literalidade do texto, há precedentes do STF no sentido de que também fazem jus à imunidade traçada pela norma constitucional em razão da natureza do serviço por elas executado, quando: (i) de prestação obrigatória e exclusiva pelo Estado; (ii) de natureza essencial, sem caráter lucrativo; (iii) em regime de monopólio. 4. Nenhuma destas características se verificava em relação aos serviços prestados pela extinta RFFSA à época dos fatos geradores. Com efeito, desde a edição do Decreto nº 473, de 10 de março de 1992, que incluiu a RFFSA no Plano Nacional de Desestatização, as atividades de prestação dos serviços de transporte ferroviário, previstas no artigo 21, XII, d, da CF/88, passaram a se dar de forma descentralizada, com a transferência ao setor privado, mediante leilão, da concessão de serviços de transporte ferroviário. Tudo isto indica que a sociedade de economia mista não era responsável pela prestação de serviço público de natureza exclusiva, essencial ou em regime de monopólio. Assim, de acordo com os parâmetros fornecidos pela jurisprudência do STF, não se lhe poderia estender a norma que prevê a imunidade tributária recíproca (artigo 150, VI, a, e §2º, da CF/88)."

AC 2014.51.04.000771-3, Rel. Des. Fed. LUIZ ANTONIO SOARES, E-DJF2R 15/12/2014: "CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. UNIÃO FEDERAL COMO SUCESSORA DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. AUSÊNCIA DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. SUJEITO PASSIVO. CONTRIBUINTE HABITUAL. 1. No mérito, importa observar que a execução fiscal em apenso visa à cobrança, por parte do Município de Volta Redonda, de Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU, sobre imóvel pertencente, à época dos fatos geradores, à Rede Ferroviária Federal S/A - originariamente pertencente à FEPASA - Ferrovias Paulista SA - empresa incorporada à RFFSA pelo Decreto nº 2.502, de 18/02/98. 2. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por meio da sistemática da repercussão geral, prevista no art. 543-B do Código de Processo Civil, sedimentou o entendimento segundo o qual não se pode aplicar o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU), devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) a município. Assim com a decisão, cabe a sucessora da empresa nos termos da Lei 11483/2007 quitar o débito. 3. A sociedade de economia mista, apta a cobrar preços e remunerar seu capital, a RFFSA, não fazia jus à imunidade recíproca e era contribuinte habitual. Com a liquidação da empresa, seu patrimônio e responsabilidade transferiram-se para a União, que passou a responder pelos créditos por ela inadimplidos. 4. Sob a argumentação supra, dou provimento à apelação."

Não há, portanto, espaço para equiparação da situação da RFFSA, para efeito de imunidade tributária, com a de outras empresas públicas, as quais, até hoje, desempenham serviços públicos em regime de monopólio, como ECT e INFRAERO, até porque se assim fosse admitido teria a União de suportar, contra si, a alegação dos titulares de concessões de tais serviços, ainda que empresas do setor privado, de que também teriam "herdado" imunidade em relação a tributos federais, em razão da natureza da atividade e sua imprescindibilidade, desde que não demonstrado lucro, ampliando o rol do § 2º do artigo 150, CF, para além do que excepcionalmente fixado, contrariando a própria jurisprudência consolidada a respeito de sua interpretação.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026329-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026329-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : LOTERIA MILLENNIUM LTDA
ADVOGADO : SP216467 ALEXANDR DOUGLAS BARBOSA LEMES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00191184820154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026349-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026349-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO : SP112578 MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SÁ e outro(a)
AGRAVADO(A) : CONFECOES TEMA LTDA e outros(as)
: BYUNG WOOK MIN
: KEUM OK MIN KIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00104017820044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO**, contra decisão proferida nos autos da execução fiscal n.º 0010401-78.2004.403.6182 ajuizada em face de Confecções Tema Ltda e outros, em trâmite no Juízo Federal da 11ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo.

A MM. Juíza de primeiro grau indeferiu o pedido reiterado de penhora de ativos financeiros de titularidade da agravada, aos fundamentos de que cabe ao exequente localizar bens do devedor passíveis de constrição, vez que já foi utilizado o sistema eletrônico Bacenjud, restando infrutífera tal medida.

Insurge-se a agravante contra tal decisão, postulando o deferimento da apontada medida constritiva, tendo em vista que transcorreu mais de 3 anos desde a última tentativa de penhora on line.

É o sucinto relatório. Decido.

Cumprer-se de início que com o advento da Lei n.º 11.382/2006, restou superado o entendimento de que seria excepcional e extraordinária a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira.

Deveras, resulta do novo sistema processual que rege a execução, instituído pela referida lei, que a penhora de dinheiro depositado em

instituição financeira é, agora, opção preferencial (Código de Processo Civil, art. 655, inciso I), cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade (Código de Processo Civil, art. 655-A, § 2º) ou pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (Código de Processo Civil, art. 668).

Com efeito, o fato de ter restado infrutífera consulta anterior através do sistema BACENJUD, não inviabiliza nova tentativa. A execução se faz no interesse do credor (art. 612 do CPC) e visa assegurar a efetiva satisfação do crédito.

Ademais, tendo em vista o lapso temporal transcorrido desde a última consulta de ativos financeiros, é possível que a situação financeira do executado tenha se alterado, mostrando-se razoável a reiteração do pedido de bloqueio pelo sistema BACENJUD. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUTADO CITADO POR EDITAL QUE NÃO PAGA, NEM NOMEIA BENS. PENHORA ON LINE FRUSTRADA. REITERAÇÃO DO PEDIDO. POSSIBILIDADE.

1. Esta Turma, ao julgar o REsp 1.199.967/MG, sob a relatoria do Ministro Herman Benjamin (DJe de 4.2.2011), decidiu pela admissibilidade da reiteração do pedido de penhora eletrônica de dinheiro através do Sistema BacenJud. No ordenamento jurídico pátrio, não há nenhuma exigência ou condicionante para se tentar novamente a mesma medida já deferida há mais de ano; muito pelo contrário, o atual Regulamento do BacenJud, em seu art. 13, § 2º, prevê a possibilidade de nova ordem de bloqueio de valor para o mesmo executado, no mesmo processo.

2. Recurso especial provido.

(REsp 1273341/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 09/12/2011)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil DOU PROVIMENTO o agravo.

Comunique-se.

Intime-se a agravante.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo de primeiro grau.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026570-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026570-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : ACOKONETEC MANUTENCAO E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP111074 ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00507257620054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para que, querendo, ofereça sua contraminuta.

Após, à conclusão.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026586-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026586-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP207969 JAMIR FRANZOI e outro(a)
AGRAVADO(A) : AGENOR DE SOUZA NEVES
ADVOGADO : SP160904 AGENOR DE SOUZA NEVES e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 00127749420054036102 9 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP**, inconformado com a r. decisão proferida às f. 171-175v dos autos da execução fiscal n.º 00127749-42.2005.403.6102, que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade para reconhecer a prescrição em relação à anuidade do ano de 2000, bem assim, a inconstitucionalidade das cobranças relativas às anuidades dos anos de 2001, 2002 e 2003.

Sustenta a agravante a legalidade das cobranças das anuidades dos anos de 2001, 2002 e 2003, tendo em vista que os valores cobrados estão amparados na Lei n.º 6.994/82 c/c 6.530/78

Pleiteia-se, assim, seja deferido o efeito suspensivo, nos termos do art. 527, inc. III, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

Os argumentos apresentados não autorizam o deferimento do pedido de efeito suspensivo. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma.

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inc. V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026660-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026660-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : REQUINTE ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO LTDA massa falida
ADVOGADO : SP069061 MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ e outro(a)
SINDICO(A) : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ
AGRAVADO(A) : HISSATO OBA
ADVOGADO : SP156812 ALESSANDRO REGIS MARTINS e outro(a)
AGRAVADO(A) : JORGE IWAO KUMAGAI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00545829620064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que acolheu exceção de pré-executividade para exclusão de sócios no polo passivo da ação. No recurso, alegou-se, em suma, que: **(1)** em se tratando de débitos de IPI ou IRRF, o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/79 prevê a

solidariedade passiva; (2) corroborando e regulamentando o referido dispositivo, o Decreto nº 4.544/02 - Regulamento do IPI, também prevê a responsabilidade solidária; e (3) a conclusão é a de que, em se tratando de débitos de IPI e IRRF, a responsabilidade dos acionistas controladores, diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado é solidária, sendo desnecessária a comprovação de infração à lei;
DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil. Com efeito, encontra-se 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, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/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, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: 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. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constatou, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Assim igualmente ocorre, quando a hipótese é de falência que, por não constituir forma de dissolução irregular da sociedade, somente autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores se provada a prática de atos de gestão com excesso de poderes com infração à lei, contrato ou estatuto social.

A propósito, os seguintes precedentes:

RESP 882.474, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 22.08.08: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE - ART. 13 DA LEI 8620/93 - CONTROVÉRSIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - NÃO CONHECIMENTO. 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução. 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder. 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento. 4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controvérsia em torno da inaplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93, sob enfoque exclusivamente constitucional. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."

AGRESP 971.741, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 04.08.08: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."

Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011, de cujo teor se destaca o seguinte excerto: "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 pessoalidade 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 descon sideração 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."

Como se observa, a imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional.

A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("*São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei*") ampara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/1979 ("*São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte*") foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "**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 descon siderar 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."**

Assim, aplicando a jurisprudência suprema e superior, evidencia-se que não é válida a solidariedade ("*São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado*") se a própria responsabilidade tributária, tal como prevista na lei ordinária ("*pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte*"), não se sustenta diante do artigo 135, III, do CTN, do qual se extrai o entendimento de que mera inadimplência no pagamento dos tributos não se insere, para efeito de redirecionamento a administradores, na hipótese normativa de "*atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos*".

Na espécie, inexistiu dissolução irregular da empresa REQUINTE ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO LTDA - CNPJ nº 47.131.362/0001-85, mas a decretação de sua falência em 21/12/1999 (f. 114), sem comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026743-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026743-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	: DIMENSION DATA COM/ E SERVICOS DE TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO	: SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00214785320154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto para reformar decisão que, em sede de Ação Declaratória, indeferiu a antecipação de tutela, requerida para suspender a exigibilidade da contribuição ao PIS e da COFINS sobre receitas financeiras após a produção de efeitos do Decreto nº 8.426/2015 (1/7/2015).

Alega a agravante que o Decreto nº 8.426/2015 majorou as alíquotas das referidas contribuições, ofendendo o princípio da legalidade,

enquanto que o Decreto nº 5.442/2005 não é inconstitucional, porque não houve aumento da alíquota.

Sustenta que as receitas financeiras fazem parte das receitas complementares, e não da receita bruta, havendo violação da base de cálculo constitucionalmente estabelecida.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a constitucionalidade - respeito ao princípio da legalidade - do Decreto nº 8.426/2015, o qual pretendeu restabelecer 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".

Ocorre que a fixação de alíquota mediante decreto viola o princípio da legalidade (constitucionalmente ressalvadas as alterações das alíquotas do II, do IE, do IPI, do IOF e da CIDE-combustível), que exige lei formal, sem possibilidade de disposição em contrário pela lei ordinária, para a fixação de todos os elementos essenciais do tributo:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

Em relação à violação do artigo 7º, II, da Lei Complementar nº 10.865/2004, o qual determina que "a lei não conterà matéria estranha a seu objeto ou a este não vinculada por afinidade, pertinência ou conexão", pelo Decreto nº 8.426/2015, destaco que a precária técnica legislativa originou-se do próprio artigo 27 da Lei nº 10.865/2004, contaminando ambos os decretos.

No caso, o contribuinte requer a aplicação do Decreto nº 5.442/2005, que reduziu a zero as alíquotas da contribuição ao PIS e da COFINS, e o afastamento do Decreto nº 8.426/2015, que parcialmente as reestabeleceu, quando ambos os decretos foram editados com fundamento no mesmo dispositivo e, portanto, carecem dos mesmos vícios.

Observe-se que se o Decreto nº 8.426/2015, ao invés de revogar parcialmente, anulasse integralmente o Decreto nº 5.442/2005, agravando ainda mais a situação do contribuinte, não se poderia cogitar de qualquer inconstitucionalidade.

Conclui-se que o Decreto nº 8.426/2015 não efetivou uma simples majoração de alíquota, mas parcialmente reestabeleceu tributo cuja base de cálculo foi irregularmente reduzida.

Ademais, a análise da norma aplicável ao caso concreto (Decreto nº 5.442/2005), bem como de sua legalidade e constitucionalidade, independentemente de requisição da parte, não viola o princípio da congruência, já que consagrado o brocardo "jura novit curia" (o Juiz conhece o Direito).

Isso porque os limites objetivos da demanda, conquanto horizontalmente delimitados pelo pedido inicial (Artigos 459 e 460 do CPC), não impedem o aprofundamento do tema, sobretudo quando presente matéria de ordem pública.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026841-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026841-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : NVO ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP129811 GILSON JOSE RASADOR 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 AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00143296920134036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **NVO Engenharia Ltda.**, inconformada com a decisão que recebeu os embargos à execução fiscal sem efeito suspensivo.

Sustenta a agravante que *"fica exposta a grave dano de difícil ou incerta reparação, posto que com o prosseguindo a ação executiva, os valores depositados possivelmente serão convertidos em renda em favor da União, ora agravada, de modo que, ainda que a agravante demonstre a nulidade dos títulos exigidos, terá que se submeter ao tortuoso caminho do "solvet et repet".* (f. 6)

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 739-A do Código de Processo Civil que *"os embargos do executado não terão efeito suspensivo"*. Tal regra é excepcionada pelas condicionantes previstas no § 1º daquele dispositivo; caso em que poderá o juiz atribuir efeito suspensivo quando presentes os seguintes requisitos: a) forem relevantes os fundamentos do embargante; b) o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

No presente caso, embora a agravante sustente que deva ser concedido efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, o que se tem é que não estão preenchidos os requisitos exigidos pelo § 1º do art. 739-A do Código de Processo Civil a tanto.

Realmente, não restou demonstrado nos autos que o prosseguimento da execução seria capaz de produzir quadro de grave dano de difícil ou incerta reparação. Nesse passo, como ensinam Marinoni e Mitidiero, *"o perigo tem de ser manifesto - patente, claro, evidente. Semelhante perigo obviamente não se caracteriza pela simples possibilidade de os bens do executado se encontrarem suscetíveis de alienação como o prosseguimento da execução. Fosse suficiente esse risco, toda e qualquer execução deveria ser suspensa pelos embargos, já que é inerente a toda e qualquer execução a ultimação de seus atos expropriatórios.. O perigo de manifesto dano irreparável ou de difícil ou incerta reparação não deve, portanto, ser buscado a partir das consequências legais da execução forçada."* (Marinoni, L. G.; Mitidiero, D. **Código de processo civil: comentado artigo por artigo**. 4. ed. São Paulo: RT, 2012, p. 722).

Deveras, a alegação genérica da agravante no sentido de que o prosseguimento da execução fiscal acarretar-lhe-á *"há risco grave e de difícil reparação"* - desacompanhada de elementos que comprovem tal assertiva - não se configura suficiente a revelar a possibilidade de produzir-se quadro de dano difícil ou incerta reparação.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que a ausência dos requisitos previstos no art. 739-A do Código de Processo Civil obsta a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução. Vejam-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Sexta Turma desta Corte Regional:

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.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 1351772/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 14.10.2014, DJe de 22.10.2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PLEITO INDEFERIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS CONTIDOS NO ART. 739-A, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SÚMULA 7/STJ 2. FATO NOVO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. 3. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Nos termos do art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, pode o magistrado atribuir efeito suspensivo aos Embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, exigindo-se, ainda, que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução. No caso, entendeu a Corte Estadual, com base na realidade fática delimitada no acórdão, que o agravante não conseguiu demonstrar que se enquadrava na excepcionalidade descrita na norma, daí que rever esta compreensão esbarra no enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

2. O fato novo suscitado, por sua vez, não foi submetido ao crivo das instâncias ordinárias, sem o que não há falar em exame da matéria por este Tribunal Superior. Inteligência dos enunciados nos 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 3ª Turma, AgRg no AREsp 561.728/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellize, j. em 23.09.2014, DJe de 26.09.2014)
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 construção 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/3, 6ª Turma, AI n.º 0016239-6.2014.403.0000, rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. em 25.9.2014, e-DJF3 de 3.10.2014)
AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Dispõe o art. 1º da Lei n.º 6.830/80 ser regida por ela "A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias" e "subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil". 2. O tema dos efeitos do recebimento dos embargos não se encontra disciplinado na Lei de Execuções Fiscais, razão pela qual não há, "a priori", óbices à aplicação do CPC. 3. Mister observar que a Lei n.º 11.382/06, a qual alterou dispositivos do CPC relativos ao processo de execução, instituiu o art. 739-A. 4. Prevê, no entanto, o § 1º, a possibilidade do Juízo "a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes". 5. Persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação. 6. Denota-se ter sido formulado pedido de efeito suspensivo no corpo dos embargos à execução. Todavia, os bens penhorados são insuficientes para garantir o Juízo da execução fiscal, situação que reforça a plausibilidade do direito invocado. 7. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

(TRF/3, 6ª Turma, AI n.º 0028290-25.2008.403.0000, rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 6.9.2012, e-DJF3 de 20.9.2012)
AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS ENSEJADORES. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que as execuções fiscais se sujeitam ao disposto no art. 739-A do CPC, sendo que a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal apenas é possível em situações excepcionais. 2. No caso em apreço, como bem fundamentou o r. Juízo de origem, não está comprovado o grave dano de difícil ou incerta reparação, disposto no § 1º do art. 739-A do Código de Processo Civil. 3. A alegação genérica da agravante no sentido de que a execução fiscal poderá prosseguir e o bem móvel ser expropriado, não configura um dano de difícil ou incerta reparação, devendo ser levado em consideração que toda execução fiscal caminha para a expropriação de bens do executado para satisfação do interesse do exequente. 4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 5. Agravo legal improvido.

(TRF/3, 6ª Turma, AI n.º 0002942-92.2014.403.0000, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 14.8.2014, e-DJF3 de 22.8.2014)

Por outro lado, a mera possibilidade de alienação futura dos bens constritos (no caso, a conversão do depósito em renda) - que sequer é objetiva, residindo ainda no terreno das hipóteses e com amparo na lei - não configura, por si só, potencial ocorrência de grave dano de difícil reparação. Nesse sentido (AI 0025394-67.2012.4.03.0000, Sexta Turma Rel. Desembargador Federal Johansom Di Salvo, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 - AI 0016371-97.2012.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Regina Costa, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2012 - AI 0020007-37.2013.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado Herbert De Bruyn, julgado em 26/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013, AI 0002901-62.2013.4.03.0000, Terceira Turma Rel. Juiz Convocado Rubens Calixto, julgado em 23/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2013 - AI 0019742-69.2012.4.03.0000, Quinta Turma Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, julgado em 08/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2012).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026846-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026846-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : PERALTA COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : SP144031 MARCIA ROBERTA PERALTA PERDIZ PINHEIRO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 00098194620028260533 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto para reformar decisão que, em sede de Execução Fiscal, deferiu a penhora on-line, a qual logrou êxito em penhorar R\$ 517.035,84.

Narra a agravante que opôs exceção de pré-executividade para contestar sua inclusão no polo passivo da execução, a qual ocorreu por funcionar no mesmo endereço da executada, sustentando que o fato de ser locatária do imóvel não pode ensejar o redirecionamento.

Argumenta que a decisão agravada determinou a penhora antes do julgamento da exceção de pré-executividade.

Alega a agravante que a decisão viola o princípio da menor onerosidade, que a penhora inviabilizará o pagamento de salários, fornecedores e tributos federais e que houve violação do princípio do contraditório e da ampla defesa.

É a síntese do necessário.

Decido.

O sistema BACENJUD é legal e não implica quebra de sigilo bancário (Pet 9.085/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 21/08/2012).

O bloqueio de ativos financeiros, nos termos do artigo 655-A do CPC, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição, por ser equiparado a dinheiro (REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010) (STJ, 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) (REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Corte Especial, julgado em 15.09.2010).

Isso porque a Lei nº 11.382/2006 alterou a redação do artigo 655 do CPC e equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu, pelo rito do artigo 543-C do CPC, que a penhora on-line independentemente do esgotamento de diligências de outros bens penhoráveis não viola o artigo 185-A do CTN (REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE 23.11.2010).

Outrossim, o princípio da menor onerosidade do devedor (art. 620 do CPC) deve ser ponderado com a satisfação do interesse do credor (art. 612 do CPC), para que a execução não se torne inútil nem se perpetue a situação de inadimplência (STJ, AGRESP 201202229206, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA:27/02/2013).

Destarte, tendo em vista que o requerimento da penhora de ativos financeiros ocorreu na vigência da Lei nº 11.382/2006, bem como houve citação do executado, cabível a medida requerida.

É cediço que todas as pessoas jurídicas possuem compromissos a serem honrados, entre eles o pagamento de tributos, fornecedores e salários; entretanto, essas dívidas não podem ser opostas para impedir a continuidade do processo expropriatório, sob pena de tornar todo processo executivo inócuo.

O fato de a exceção de pré-executividade ainda não ter sido analisada, posto que destituída de efeito suspensivo, não impede a penhora on-line, sendo comum, inclusive, no hodierno código processual, que a decisão agravada determine o redirecionamento e a penhora on-line concomitantemente.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Intime-se a agravada para contraminuta.
Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026993-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026993-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : CONSTRUTORA SAT LTDA e outros(as)
: SIVALINO BARBOSA AQUINO
: KELLY GALLINARI DANTAS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00207930920064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento de negativa de indisponibilidade dos bens e direitos do executado (artigo 185-A, CTN), sob o fundamento de que "*Cumpre, assim, que o credor, como imperativo de seu próprio interesse, realize as diligências que entender necessárias e peticione a esse Juízo tão logo identifique qualquer movimentação patrimonial que entender relevante, com o que se atenderá simultaneamente o interesse público subjacente à identificação de patrimônio dos devedores do erário e o princípio da eficiência e economia processuais*".

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada, para a cognição própria a este recurso, a jurisprudência, firme no sentido de que a indisponibilidade dos bens, em valor suficiente à garantia da execução fiscal, com comunicação eletrônica da medida aos órgãos de registro de transferência, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, somente é possível, sem prejuízo do que disposto no artigo 655-A do Código de Processo Civil, em casos excepcionais, uma vez que, comprovadamente, esgotadas as possibilidades de garantia da execução fiscal por outros meios.

Neste sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

AGRESP 1.125.983, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 05/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES. 1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente. 2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83/STJ.Precedentes. Agravo regimental improvido."

AGA 1.124.619, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 25/08/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN). MEDIDA EXCEPCIONAL. 1. A indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido."

Na espécie, as tentativas de penhora restaram negativas (f. 54 e 90) e a PFN pesquisou a existência de bens nos órgãos e cadastros especificados - ARISP (f. 125/33), RENAVAM (f. 136, 140 e 144) e Precatórios no sistema da PFN -, nada relevante sendo localizado. A tentativa de bloqueio via BACENJUD igualmente restou infrutífera (f. 118). Foi igualmente colacionada cópias das declarações do Imposto de Renda dos anos de 2007 e 2013 (f. 152/158).

Por outro lado, cabe apenas a comunicação ao BACEN, DETRAN, Bolsa de Valores e à Corregedoria do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, para garantir, portanto, que recursos no sistema financeiro, veículos, imóveis e ações ou títulos negociados no mercado de valores possam ser atingidos pela medida de indisponibilidade.

Em relação à comunicação a outros órgãos, essencial que se prove que possuem função de registro de transferência de bens, que sua comunicação não esteja abrangida em comunicação feita a outro órgão superior ou nacional, e que haja mínima demonstração de pertinência e utilidade da comunicação em face da natureza do bem considerada a natureza da atividade da empresa ou seu histórico patrimonial. Desta forma, não restou demonstrada que a comunicação da medida ao elenco de órgãos esteja legitimada, considerando as

circunstâncias do caso concreto, pelo artigo 185-A do Código Tributário Nacional, sendo genérico o protesto da agravante que, assim, não demonstra o prejuízo efetivo que esteja a lhe causar a decisão agravada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso, nos termos supracitados. Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40904/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026151-46.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.026151-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : DSP ADMINISTRACAO DE BENS IMOVEIS E PARTICIPACOES S/A e outros(as)
: RONE ADMINISTRACAO DE BENS IMOVEIS E PARTICIPACOES S/C LTDA
: DVR PARTICIPACOES S/C LTDA
ADVOGADO : SP106455A ANTONIO CARLOS GARCIA DE SOUZA
: SP231290A FRANCISCO ARINALDO GALDINO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Fls.448/452: dê-se vista à União Federal para que se manifeste expressamente sobre o pedido de conversão em renda dos depósitos judiciais realizados nestes autos, relativamente aos períodos de apuração de janeiro e fevereiro de 2015, especialmente quanto à alegação da parte apelante de que, em virtude da nova redação dada pela Lei 12.973/2014 ao art. 3º da Lei 9.718/1998, o objeto do presente *mandamus* estaria limitado aos fatos geradores ocorridos até 31/12/2014.

Sem prejuízo, dê-se ciência às partes acerca do teor das fls.462/483.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030393-93.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.030393-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : EMBRAPOL EMPRESA BRASILEIRA DE PRODUTOS OPTICOS LTDA
ADVOGADO : SP139142 EDMUR BENTO DE FIGUEIREDO JUNIOR
: SP138626 BRUNO ANGELO VASCONCELOS E SOUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DESPACHO

Considerando que a União Federal alega em sede de embargos de declaração que a embargante aderiu ao programa de parcelamento,

intime-se a empresa embargante para que se manifeste, no prazo de 10 (dez) dias.
Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017616-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017616-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP243787 ANDERSON RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A) : COML/ DEL REY LTDA -EPP
ADVOGADO : SP024586 ANGELO BERNARDINI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00032816520114036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Empresa Brasileira de Correios e telégrafos - ECT, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, para assegurar a suspensão da execução do Contrato de Franquia Postal nº 9912256226, até que seja regularizado o sistema operacional SARA, relativamente à emissão de nota fiscal e/ou nota fiscal eletrônica, nos termos exigidos pela legislação estadual, determinando que a ré se abstenha de adotar quaisquer medidas punitivas ou constritivas que interfiram na regular execução do contrato de franquia celebrado em 1993 pela ECT com a empresa COMERCIAL REL REY LTDA - EPP.

Conforme consta no e-mail (fls. 276/279), foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, bem como os embargos de declaração (fls. 258/274), 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, 23 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019499-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019499-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Universidade Paulista UNIP
ADVOGADO : SP102105 SONIA MARIA SONEGO
APELADO(A) : RODRIGO GARCIA
ADVOGADO : SP200471 MARGARETH LOPES ROSA
No. ORIG. : 00043490820128260008 1 Vr FORO REG TATUAPE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Considerando que a r. sentença de fls. 134/136, foi proferida pela Justiça Estadual, incompetente para a apreciação do presente feito, a mesma deve ser anulada. No entanto, entendo que somente o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo tem competência para anular os atos decisórios praticados pelo Juízo incompetente, e determinar a posterior remessa dos autos à Justiça Federal, a fim de que nova sentença seja proferida.

Assim sendo, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, restando, por consequência, prejudicada a apelação interposta pela Universidade Paulista-UNIP.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, dando-se baixa na

distribuição.
Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017144-23.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.017144-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP234291 JULIANNA ALAVER PEIXOTO BRESSANE e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00171442320144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Fazenda Pública do Município de Jundiaí/SP em face de sentença que, reconhecendo a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar no polo passivo do presente executivo fiscal, extinguiu a presente execução fiscal, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

Alega a apelante, em síntese: a) que o artigo 34 do CTN diz que o contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular de seu domínio útil ou seu possuidor a qualquer título; b) que o artigo 105 da Lei Complementar 460/2008 (Código Tributário Municipal) prescreve que o contribuinte do imposto é o proprietário, o titular do domínio útil ou o possuidor do bem imóvel, a qualquer título; c) que o artigo 1245 do Código Civil reza que transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis; d) que o Código Tributário Municipal dispõe expressamente que o lançamento de IPTU também é realizado em nome do proprietário fiduciário; e) que não se pode dizer que o credor fiduciário não é o proprietário do imóvel pois, no caso de não ser pago, o município credor, ao acionar os possuidores diretos, não obterá a penhora do imóvel, uma vez que na matrícula figura como proprietário o credor fiduciante; f) que a aplicação do artigo 27, § 8º, da Lei nº 9.514/97, para determinar o contribuinte do IPTU é inconstitucional; g) que a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo da ação.

À mingua de citação dos executados não foram apresentadas contrarrazões.

Decido.

A questão devolvida à apreciação deste Tribunal através do apelo interposto diz respeito à sujeição passiva da Caixa Econômica Federal em executivo fiscal que tem por objeto a cobrança de IPTU relativo a imóvel em que figura como credora fiduciária.

Pois bem

A alienação fiduciária de imóvel restou instituída pela Lei nº 9.514/97 que, naquilo em que interessa ao deslinde da presente causa, dispõe que:

"Art. 17. As operações de financiamento imobiliário em geral poderão ser garantidas por:

I - hipoteca;

II - cessão fiduciária de direitos creditórios decorrentes de contratos de alienação de imóveis;

III - caução de direitos creditórios ou aquisitivos decorrentes de contratos de venda ou promessa de venda de imóveis;

IV - alienação fiduciária de coisa imóvel.

§ 1º As garantias a que se referem os incisos II, III e IV deste artigo constituem direito real sobre os respectivos objetos.

(...).

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

(...)

Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.

Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.

(...)." (g.n.)

Tem-se, assim, que a alienação fiduciária de bem imóvel é a operação através da qual o devedor/fiduciante, visando a garantia de determinada obrigação frente ao credor/fiduciário, concede a este a propriedade resolúvel de um imóvel (art. 22), cuja posse fica desdobrada entre o devedor, que passa a ser possuidor direto, e o credor que se torna possuidor indireto do bem (art.23).

Deste modo, ante a clareza da norma de regência, nenhuma dúvida há que, registrado o contrato de alienação fiduciária, o credor torna-se proprietário fiduciário e possuidor indireto do imóvel.

De outro turno, acerca do Imposto Predial e Territorial Urbano, prevê o Código Tributário Nacional que:

"Art. 32. O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município.

(...)

Art. 34. Contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título." (g.n.)

À vista dos referidos regramentos, forçoso concluir que o credor fiduciário não pode ser considerado como proprietário do imóvel para fins de sujeição passiva do IPTU, na medida em que proprietário, **como definido na lei civil - artigo 1.228 do Código Civil** -, é aquele possuidor dos direitos de uso, gozo e disposição do bem, o que não ocorre no caso de propriedade fiduciária, onde não se fazem presentes nenhum desses direitos.

De outro vértice, o argumento no sentido de que o credor fiduciário é possuidor indireto do imóvel e que, nessa condição, seria contribuinte do imposto, *ex vi* do artigo 34 do CTN acima transcrito, também não comporta acolhimento.

Isso porque, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, o referido dispositivo deve ser interpretado à luz do inciso I do artigo 156 da Constituição Federal, segundo o qual "*competete aos Municípios instituir impostos sobre a propriedade predial e territorial urbana*".

Desse modo, entende-se que a posse apta a ensejar a incidência do IPTU, somente seria aquela qualificada pelo *animus domini*, não incidindo sobre a posse exercida de forma precária e que não tem por objeto a efetiva aquisição da propriedade, tal como acontece nos casos do credor fiduciário que, possuindo a posse indireta do imóvel, não tem por objetivo a aquisição definitiva da propriedade do bem. Confirmam-se, a respeito do tema, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. BEM PÚBLICO. IMÓVEL. (RUAS E ÁREAS VERDES). CONTRATO DE CONCESSÃO DE DIREITO REAL DE USO. CONDOMÍNIO FECHADO. IPTU. NÃO-INCIDÊNCIA. POSSE SEM ANIMUS DOMINI. AUSÊNCIA DO FATO GERADOR DO TRIBUTO (ARTS. 32 E 34, CTN).

1. A controvérsia refere-se à possibilidade ou não da incidência de IPTU sobre bens públicos (ruas e áreas verdes) cedidos com base em contrato de concessão de direito real de uso a condomínio residencial.

2. O artigo 34 do CTN define como contribuinte do IPTU o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título. Contudo, a interpretação desse dispositivo legal não pode se distanciar do disposto no art. 156, I, da Constituição Federal. Nesse contexto, **a posse apta a gerar a obrigação tributária é aquela qualificada pelo animus domini, ou seja, a que efetivamente esteja em vias de ser transformada em propriedade, seja por meio da promessa de compra e venda, seja pela posse ad usucapionem. Precedentes.**

3. **A incidência do IPTU deve ser afastada nos casos em que a posse é exercida precariamente, bem como nas demais situações em que, embora envolvam direitos reais, não estejam diretamente correlacionadas com a aquisição da propriedade.**

4. Na hipótese, a concessão de direito real de uso não viabiliza ao concessionário tornar-se proprietário do bem público, ao menos durante a vigência do contrato, o que descaracteriza o *animus domini*.

5. A inclusão de cláusula prevendo a responsabilidade do concessionário por todos os encargos civis, administrativos e tributários que possam incidir sobre o imóvel não repercute sobre a esfera tributária, pois a instituição do tributo está submetida ao princípio da legalidade, não podendo o contrato alterar a hipótese de incidência prevista em lei. Logo, deve-se reconhecer a inexistência da relação jurídica tributária nesse caso.

6. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1091198/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 24/05/2011, DJe 13/06/2011, g.n.)

"TRIBUTÁRIO. IPTU. CONTRIBUINTE. ARTS. 32 E 34 DO CTN. IMÓVEL PÚBLICO PERTENCENTE À UNIÃO. CONTRATO DE CESSÃO DE USO. CESSIONÁRIO É POSSUIDOR POR RELAÇÃO DE DIREITO PESSOAL. IMPOSSIBILIDADE DE FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

1. Os impostos caracterizam-se pela compulsoriedade que encerram, sem a necessidade da comprovação de contraprestação específica, por isso que, tratando-se de IPTU, o seu fato gerador, à luz do art. 32 do CTN, é a propriedade, o domínio útil ou a posse.

2. **O cessionário do direito de uso não é contribuinte do IPTU, haja vista que é possuidor por relação de direito pessoal, não exercendo animus domini, sendo possuidor do imóvel como simples detentor de coisa alheia. Precedentes:** AgRg no Ag 1207082/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe 14/04/2010; AgRg no Ag 1243867/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 12/03/2010; AgRg no REsp 885.353/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 06/08/2009; AgRg no Ag 1129472/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe 01/07/2009; REsp 933.699/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 28/03/2008; AgRg no REsp 947267/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 18/10/2007; REsp 681406/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 28/02/2005; REsp 325489/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 24/02/2003.

3. O STF consolidou o mesmo entendimento, no seguintes termos: 'Recurso Extraordinário. 2. IPTU. Imóvel da União destinado à exploração comercial. 3. Contrato de concessão de uso. Posse precária e desdobrada. 4. Impossibilidade de a recorrida figurar no pólo passivo da obrigação tributária. Precedente. Recurso extraordinário a que se nega provimento.' (RE 451152, Relator(a):

Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJ 27-04-2007)

4. A doutrina assevera que 'O preceito do CTN que versa a sujeição passiva do IPTU não inova a Constituição, 'criando por sua conta' um imposto sobre a posse e o domínio útil. Não é qualquer posse que deseja ver tributada. Não é a posse direta do locatário, do comodatário, do arrendatário de terreno, do administrador de bem de terceiro, do usuário ou habitador (uso e habitação) ou do possuidor clandestino ou precário (posse nova etc.). A posse prevista no Código Tributário como tributável é a de pessoa que já é ou pode ser proprietária da coisa' Corolário desse entendimento é ter por inválida a eleição dos meros detentores de terras públicas como contribuintes do imposto.' (Aires Barreto in Curso de Direito Tributário, Coodenador Ives Gandra da Silva Martins, 8ª Edição - Imposto Predial e Territorial Urbano, p.736/737)

5. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1205250/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 26/10/2010, DJe 16/11/2010. g.n.)

"Recurso Extraordinário. 2. IPTU. Imóvel da União destinado à exploração comercial. 3. Contrato de concessão de uso. **Posse precária e desdobrada. 4. Impossibilidade de a recorrida figurar no pólo passivo da obrigação tributária. Precedente. Recurso extraordinário a que se nega provimento.**"

(STF, RE 451152, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 22/08/2006, DJe- 27/04/2007, g.n.)

Agregue-se, ademais, que este Tribunal tem entendido que, no tocante à responsabilidade tributária do credor fiduciário de imóvel, deve ser observado o quanto disposto no § 8º do artigo 27 da Lei nº 9.514/97, segundo o qual:

"Art. 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.

(...)

§ 8º 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. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)" (g.n.)

O entendimento firmado centra-se no argumento de que a referida disposição é exceção àquela prevista no artigo 123 do CTN, segundo a qual "salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes."

Confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados:

"**AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA INDEVIDA. ILEGITIMIDADE DA CEF.**

1. A análise da matrícula 136.834 perante o 8º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do ISS na condição de credora fiduciária desde 20 de julho de 2010.

2. Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: **Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.**

3. **Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da 'inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária'.**

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido".

(AC 0016228-89.2012.4.03.6182, Relatora Desembargado Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 24/04/2014, v.u., D.E. 09/05/2014)

"**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARÁGRAFO 8º DO ARTIGO 27 DA LEI 9.514/97. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE.**

- **A questão da responsabilidade quanto aos tributos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel cuja posse tenha sido transferida por meio de alienação fiduciária encontra previsão específica na Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, especificamente no parágrafo 8º de seu artigo 27.**

- In casu, observa-se da Certidão de Registro de Imóveis de fls. 21/23, que o imóvel ao qual se refere a taxa objeto da execução fiscal foi alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal que, nos termos do referido parágrafo 8º do artigo 27 da Lei 9.514/97, figura como proprietária tão somente na condição de credora fiduciária, o que exclui sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução.

- Na condição de mera credora fiduciária, não se caracteriza a instituição financeira como usuária, ainda que potencial, da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, o que reafirma sua ilegitimidade.

- Outrossim, a regra inserta no parágrafo 2º do artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, que prevê os proprietários não usuários devem requer sua exclusão do cadastro fiscal para fins de responsabilização fiscal, não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97, à vista de sua hierarquia federal.

- Não há que se falar em violação aos artigos 1º e 30 da Constituição Federal e 77 e 123 do CTN, na medida em que a Lei n.º 9.514/97 foi concebida para regular as situações jurídicas ocorridas no âmbito da alienação fiduciária de imóveis e, por tal razão, se caracteriza como uma exceção às regras gerais tributárias constantes do Código Tributário Nacional.

- Apelação desprovida."

(AC nº 0010763-7.2009.4.03.6182, Relatora Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, Quarta Turma, j. 27/02/2014, v.u., D.E. 25/03/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES - TRSD. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CREDORA FIDUCIÁRIA. I LEGITIMIDADE.

1. Por força do art. 109 do Código Tributário Nacional, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.

2. A alienação fiduciária de bens imóveis trata-se de um negócio jurídico pelo qual o devedor-fiduciante contrata a transferência da propriedade de coisa imóvel ao credor-fiduciário com o objetivo de garantia. **Conclui-se que, de fato, a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel, mas tal propriedade equivale a um direito real de garantia, visto que o uso e o gozo do bem ficam a cargo da devedora-fiduciante, agindo como se proprietária fosse.**

3. **Aplica-se à espécie o disposto no art. 27, § 8º, da Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, 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.'**

4. **Existindo previsão legal acerca do tema, entende-se que deve ser analisada como exceção à regra prevista no art. 123 do CTN ('Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.') Deste modo, a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante.**

5. O artigo 86 da Lei Municipal nº. 13.478/02, com as alterações dadas pelas Leis Municipais nº. 13.522/2003 e 13.699/2003, informa ser 'contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei.' Conclui-se que o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, restando, assim, patente a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da presente execução fiscal, uma vez que se encontra na posição de credora fiduciária do imóvel, não usufruindo, ainda que em potencial, dos serviços prestados pelo Município exequente.

6. Precedentes desta Corte: AC 00552627620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO; AC 00263466120114036182, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO.

7. Apelação desprovida."

(AC 0038037-43.2009.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, j. 17/10/2013, D.E. 25/10/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.

I. In casu, a CEF é proprietária do imóvel, porém na condição de credora fiduciária, nos termos do previsto na Lei 9.514/1997.

II. Havendo disposição de Lei atribuindo responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel ao devedor fiduciante (Lei 9.514/1997, §8º do artigo 27), verifica-se a exceção prevista no artigo 123 do CTN, sendo a CEF ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

III. Acrescente-se que, de acordo com o previsto no artigo 86 da Lei Municipal 13.478/2002, 'É contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei'. Assim, o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, e não a CEF, credora fiduciária do imóvel, conforme consignado pelo Juízo.

IV. Apelação desprovida."

(AC 0026346-61.2011.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, j. 07/03/2013, D.E. 21/03/2013)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, certifique-se, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017237-83.2014.4.03.6128/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
 APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
 ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS e outro(a)
 APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
 No. ORIG. : 00172378320144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Fazenda Pública do Município de Jundiaí/SP em face de sentença que, reconhecendo a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar no polo passivo do presente executivo fiscal, extinguiu a presente execução fiscal, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

Alega a apelante, em síntese: a) que o artigo 34 do CTN diz que o contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular de seu domínio útil ou seu possuidor a qualquer título; b) que o artigo 105 da Lei Complementar 460/2008 (Código Tributário Municipal) prescreve que o contribuinte do imposto é o proprietário, o titular do domínio útil ou o possuidor do bem imóvel, a qualquer título; c) que o artigo 1245 do Código Civil reza que, transfere-se entre vivos, a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis; d) que o Código Tributário Municipal dispõe expressamente que o lançamento de IPTU também é realizado em nome do proprietário fiduciário; e) que não se pode dizer que o credor fiduciário não é o proprietário do imóvel, pois no caso de não ser pago, o município credor, ao acionar os possuidores diretos, não obterá a penhora do imóvel, uma vez que na matrícula figura como proprietário o credor fiduciante; f) que a aplicação do artigo 27, § 8º, da Lei nº 9.514/97, para determinar o contribuinte do IPTU é inconstitucional; g) que a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo da ação.

À mingua de citação dos executados não foram apresentadas contrarrazões.

Decido.

A questão devolvida à apreciação deste Tribunal através do apelo interposto diz respeito à sujeição passiva da Caixa Econômica Federal em executivo fiscal que tem por objeto a cobrança de IPTU relativo a imóvel em que figura como credora fiduciária.

Pois bem

A alienação fiduciária de imóvel restou instituída pela Lei nº 9.514/97 que, naquilo em que interessa ao deslinde da presente causa, dispõe que:

"Art. 17. As operações de financiamento imobiliário em geral poderão ser garantidas por:

I - hipoteca;

II - cessão fiduciária de direitos creditórios decorrentes de contratos de alienação de imóveis;

III - caução de direitos creditórios ou aquisitivos decorrentes de contratos de venda ou promessa de venda de imóveis;

IV - alienação fiduciária de coisa imóvel.

§ 1º As garantias a que se referem os incisos II, III e IV deste artigo constituem direito real sobre os respectivos objetos.

(...).

*Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, **contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.***

(...)

Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.

Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.

(...)." (g.n.)

Tem-se, assim, que a alienação fiduciária de bem imóvel é a operação através da qual o devedor/fiduciante, visando a garantia de determinada obrigação frente ao credor/fiduciário, concede a este a propriedade resolúvel de um imóvel (art. 22), cuja posse fica desdobrada entre o devedor, que passa a ser possuidor direto, e o credor que se torna possuidor indireto do bem (art.23).

Deste modo, ante a clareza da norma de regência, nenhuma dúvida há que, registrado o contrato de alienação fiduciária, o credor torna-se proprietário fiduciário e possuidor indireto do imóvel.

De outro turno, acerca do Imposto Predial e Territorial Urbano, prevê o Código Tributário Nacional que:

*"Art. 32. O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador **a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil**, localizado na zona urbana do Município.*

(...)

*Art. 34. Contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, **ou o seu possuidor a qualquer título.**"*

(g.n.)

À vista dos referidos regramentos, forçoso concluir que o credor fiduciário não pode ser considerado como proprietário do imóvel para fins de sujeição passiva do IPTU, na medida em que proprietário, **como definido na lei civil - artigo 1.228 do Código Civil** -, é aquele possuidor dos direitos de uso, gozo e disposição do bem, o que não ocorre no caso de propriedade fiduciária, onde não se fazem presentes nenhum desses direitos.

De outro vértice, o argumento no sentido de que o credor fiduciário é possuidor indireto do imóvel e que, nessa condição, seria contribuinte do imposto, *ex vi* do artigo 34 do CTN acima transcrito, também não comporta acolhimento.

Isso porque, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, o referido dispositivo deve ser interpretado à luz do inciso I do artigo 156 da Constituição Federal, segundo o qual "*competete aos Municípios instituir impostos sobre a propriedade predial e territorial urbana*".

Desse modo, entende-se que a posse apta a ensejar a incidência do IPTU, somente seria aquela qualificada pelo *animus domini*, não incidindo sobre a posse exercida de forma precária e que não tem por objeto a efetiva aquisição da propriedade, tal como acontece nos casos do credor fiduciário que, possuindo a posse indireta do imóvel, não tem por objetivo a aquisição definitiva da propriedade do bem. Confirmam-se, a respeito do tema, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. BEM PÚBLICO. IMÓVEL. (RUAS E ÁREAS VERDES). CONTRATO DE CONCESSÃO DE DIREITO REAL DE USO. CONDOMÍNIO FECHADO. IPTU. NÃO-INCIDÊNCIA. POSSE SEM ANIMUS DOMINI. AUSÊNCIA DO FATO GERADOR DO TRIBUTO (ARTS. 32 E 34, CTN).

1. A controvérsia refere-se à possibilidade ou não da incidência de IPTU sobre bens públicos (ruas e áreas verdes) cedidos com base em contrato de concessão de direito real de uso a condomínio residencial.

2. O artigo 34 do CTN define como contribuinte do IPTU o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título. Contudo, a interpretação desse dispositivo legal não pode se distanciar do disposto no art. 156, I, da Constituição Federal. Nesse contexto, **a posse apta a gerar a obrigação tributária é aquela qualificada pelo animus domini, ou seja, a que efetivamente esteja em vias de ser transformada em propriedade, seja por meio da promessa de compra e venda, seja pela posse ad usucapionem. Precedentes.**

3. **A incidência do IPTU deve ser afastada nos casos em que a posse é exercida precariamente, bem como nas demais situações em que, embora envolvam direitos reais, não estejam diretamente correlacionadas com a aquisição da propriedade.**

4. Na hipótese, a concessão de direito real de uso não viabiliza ao concessionário tornar-se proprietário do bem público, ao menos durante a vigência do contrato, o que descaracteriza o *animus domini*.

5. A inclusão de cláusula prevendo a responsabilidade do concessionário por todos os encargos civis, administrativos e tributários que possam incidir sobre o imóvel não repercute sobre a esfera tributária, pois a instituição do tributo está submetida ao princípio da legalidade, não podendo o contrato alterar a hipótese de incidência prevista em lei. Logo, deve-se reconhecer a inexistência da relação jurídica tributária nesse caso.

6. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1091198/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 24/05/2011, DJe 13/06/2011, g.n.)

"TRIBUTÁRIO. IPTU. CONTRIBUINTE. ARTS. 32 E 34 DO CTN. IMÓVEL PÚBLICO PERTENCENTE À UNIÃO. CONTRATO DE CONCESSÃO DE USO. CONCESSIONÁRIO É POSSUIDOR POR RELAÇÃO DE DIREITO PESSOAL. IMPOSSIBILIDADE DE FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

1. Os impostos caracterizam-se pela compulsoriedade que encerram, sem a necessidade da comprovação de contraprestação específica, por isso que, tratando-se de IPTU, o seu fato gerador, à luz do art. 32 do CTN, é a propriedade, o domínio útil ou a posse.

2. **O cessionário do direito de uso não é contribuinte do IPTU, haja vista que é possuidor por relação de direito pessoal, não exercendo animus domini, sendo possuidor do imóvel como simples detentor de coisa alheia. Precedentes: AgRg no Ag 1207082/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe 14/04/2010; AgRg no Ag 1243867/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 12/03/2010; AgRg no REsp 885.353/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 06/08/2009; AgRg no Ag 1129472/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe 01/07/2009; REsp 933.699/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 28/03/2008; AgRg no REsp 947267/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 18/10/2007; REsp 681406/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 28/02/2005; REsp 325489/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 24/02/2003.**

3. O STF consolidou o mesmo entendimento, no seguintes termos: 'Recurso Extraordinário. 2. IPTU. Imóvel da União destinado à exploração comercial. 3. Contrato de concessão de uso. Posse precária e desdobrada. 4. Impossibilidade de a recorrida figurar no pólo passivo da obrigação tributária. Precedente. Recurso extraordinário a que se nega provimento.' (RE 451152, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJ 27-04-2007)

4. **A doutrina assevera que 'O preceito do CTN que versa a sujeição passiva do IPTU não inova a Constituição, 'criando por sua conta' um imposto sobre a posse e o domínio útil. Não é qualquer posse que deseja ver tributada. Não é a posse direta do locatário, do comodatário, do arrendatário de terreno, do administrador de bem de terceiro, do usuário ou habitador (uso e habitação) ou do possuidor clandestino ou precário (posse nova etc.). A posse prevista no Código Tributário como tributável é a de pessoa que já é ou pode ser proprietária da coisa' Corolário desse entendimento é ter por inválida a eleição dos meros detentores de terras públicas como contribuintes do imposto.'** (Aires Barreto in Curso de Direito Tributário, Coodenador Ives Gandra da Silva Martins, 8ª Edição - Imposto Predial e Territorial Urbano, p.736/737)

5. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1205250/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 26/10/2010, DJe 16/11/2010, g.n.)

"Recurso Extraordinário. 2. IPTU. Imóvel da União destinado à exploração comercial. 3. Contrato de concessão de uso. Posse precária e desdobrada. 4. Impossibilidade de a recorrida figurar no pólo passivo da obrigação tributária. Precedente. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, RE 451152, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 22/08/2006, DJe- 27/04/2007, g.n.)

Agregue-se, ademais, que este Tribunal tem entendido que, no tocante à responsabilidade tributária do credor fiduciário de imóvel, deve ser observado o quanto disposto no § 8º do artigo 27 da Lei nº 9.514/97, segundo o qual:

"Art. 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.

(...)

§ 8º 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. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)" (g.n.)

O entendimento firmado centra-se no argumento de que a referida disposição é exceção àquela prevista no artigo 123 do CTN, segundo a qual *"salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes."*

Confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados:

"AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA INDEVIDA. ILEGITIMIDADE DA CEF.

1. A análise da matrícula 136.834 perante o 8º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do ISS na condição de credora fiduciária desde 20 de julho de 2010.

2. Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.

3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária'.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido".

(AC 0016228-89.2012.4.03.6182, Relatora Desembargado Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 24/04/2014, v.u., D.E. 09/05/2014)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARÁGRAFO 8º DO ARTIGO 27 DA LEI 9.514/97. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE.

- A questão da responsabilidade quanto aos tributos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel cuja posse tenha sido transferida por meio de alienação fiduciária encontra previsão específica na Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, especificamente no parágrafo 8º de seu artigo 27.

- In casu, observa-se da Certidão de Registro de Imóveis de fls. 21/23, que o imóvel ao qual se refere a taxa objeto da execução fiscal foi alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal que, nos termos do referido parágrafo 8º do artigo 27 da Lei 9.514/97, figura como proprietária tão somente na condição de credora fiduciária, o que exclui sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução.

- Na condição de mera credora fiduciária, não se caracteriza a instituição financeira como usuária, ainda que potencial, da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, o que reafirma sua ilegitimidade.

- Outrossim, a regra inserta no parágrafo 2º do artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, que prevê os proprietários não usuários devem requer sua exclusão do cadastro fiscal para fins de responsabilização fiscal, não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97, à vista de sua hierarquia federal.

- Não há que se falar em violação aos artigos 1º e 30 da Constituição Federal e 77 e 123 do CTN, na medida em que a Lei n.º 9.514/97 foi concebida para regular as situações jurídicas ocorridas no âmbito da alienação fiduciária de imóveis e, por tal razão, se caracteriza como uma exceção às regras gerais tributárias constantes do Código Tributário Nacional.

- Apelação desprovida."

(AC nº 0010763-7.2009.4.03.6182, Relatora Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, Quarta Turma, j. 27/02/2014, v.u., D.E. 25/03/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES - TRSD. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CREDORA FIDUCIÁRIA. I LEGITIMIDADE.

1. Por força do art. 109 do Código Tributário Nacional, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma

dívida.

2. A alienação fiduciária de bens imóveis trata-se de um negócio jurídico pelo qual o devedor-fiduciante contrata a transferência da propriedade de coisa imóvel ao credor-fiduciário com o objetivo de garantia. **Conclui-se que, de fato, a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel, mas tal propriedade equivale a um direito real de garantia, visto que o uso e o gozo do bem ficam a cargo da devedora-fiduciante, agindo como se proprietária fosse.**

3. **Aplica-se à espécie o disposto no art. 27, § 8º, da Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, 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.'**

4. **Existindo previsão legal acerca do tema, entende-se que deve ser analisada como exceção à regra prevista no art. 123 do CTN ('Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.') Deste modo, a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante.**

5. O artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, com as alterações dadas pelas Leis Municipais n.º 13.522/2003 e 13.699/2003, informa ser 'contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei.' Conclui-se que o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, restando, assim, patente a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da presente execução fiscal, uma vez que se encontra na posição de credora fiduciária do imóvel, não usufruindo, ainda que em potencial, dos serviços prestados pelo Município exequente.

6. Precedentes desta Corte: AC 00552627620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO; AC 00263466120114036182, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO.

7. *Apelação desprovida."*

(AC 0038037-43.2009.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, j. 17/10/2013, D.E 25/10/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.

I. In casu, a CEF é proprietária do imóvel, porém na condição de credora fiduciária, nos termos do previsto na Lei 9.514/1997.

II. Havendo disposição de Lei atribuindo responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel ao devedor fiduciante (Lei 9.514/1997, §8º do artigo 27), verifica-se a exceção prevista no artigo 123 do CTN, sendo a CEF ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

III. Acrescente-se que, de acordo com o previsto no artigo 86 da Lei Municipal 13.478/2002, 'É contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei'. Assim, o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, e não a CEF, credora fiduciária do imóvel, conforme consignado pelo Juízo.

IV. *Apelação desprovida."*

(AC 0026346-61.2011.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, j. 07/03/2013, D.E. 21/03/2013)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, certifique-se, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018692-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018692-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : EMPRESA DE PESQUISA ENERGETICA EPE
ADVOGADO : RJ108596 FABRINI MUNIZ GALO
AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal
: Ministério Público do Estado de São Paulo
PARTE RÉ : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)

PARTE RÉ : Fazenda do Estado de Sao Paulo
: CETESB CIA AMBIENTAL DO ESTADO DE SAO PAULO
: PB PRODUCAO DE ENERGIA ELETRICA LTDA e outro(a)
: SF PRODUCAO DE ENERGIA ELETRICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00007362920154036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de atribuição de efeito suspensivo interposto pela EMPRESA DE PESQUISA ENERGÉTICA - EPE contra decisão liminar que, em sede de ação civil pública, determinou que se procedesse "*à elaboração da AAI - Avaliação Ambiental Integrada setorial para a geração de energia no Rio Pardo e, por conseguinte, na Bacia Hidrográfica do Médio Paranapanema, de modo a considerar essa última como unidade territorial, levando em conta todos os possíveis aproveitamentos já existentes e em análise*", no prazo de 90 (noventa) dias, sob pena de multa diária de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) pelo atraso no cumprimento da obrigação de fazer (fls. 33/49 verso).

Sustenta, em síntese:

- a) o cabimento do agravo na forma de instrumento, porquanto o *decisum* é suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação ao interesse público;
- b) é empresa pública federal vinculada ao Ministério de Minas e Energia (MME), que tem por finalidade prestar serviços na área de estudos e pesquisas destinados a subsidiar o planejamento do setor energético nacional, dependente do orçamento da União (recursos públicos);
- c) a Lei n.º 9.427/96 atribuiu à ANEEL a tarefa de implementar as políticas e diretrizes do governo federal para a exploração da energia elétrica e o aproveitamento dos potenciais hidráulicos, com a expedição dos atos regulamentares necessários ao cumprimento das normas estabelecidas pela Lei n.º 9.074/95;
- d) o artigo 1º da Resolução ANEEL n.º 393/98 estabeleceu o inventário como a etapa de estudos em que se define o potencial hidrelétrico de uma bacia hidrográfica mediante divisão de quedas e a definição prévia do "*aproveitamento ótimo*" (fl.08);
- e) o artigo 3º da mesma resolução dispôs que os estudos de inventário hidrelétrico serão realizados diretamente pela ANEEL ou por terceiros, públicos ou privados, após o necessário registro;
- f) os estudos elaborados anteriormente ao Manual de Inventário Hidrelétrico de Bacias Hidrográficas, publicado em dezembro de 2007, não deixaram de vigorar, pois permanecem válidos até que a autarquia se manifeste em sentido contrário;
- g) prevê a Lei n.º 10.847/2004 que cabe à EPE prestar serviços na área de pesquisas para subsidiar o planejamento do setor energético, com a realização de estudos para a determinação dos aproveitamentos ótimos dos potenciais hidráulicos;
- h) a EPE desenvolve estudos de inventário de áreas específicas, escolhidas de acordo com o planejamento setorial e considerada a importância estratégica para a expansão;
- i) não detém responsabilidade exclusiva para inventariar todas as bacias hidrográficas do país, porque não dispõe de pessoal e orçamento suficientes, bem assim os estudos podem ser realizados igualmente por entes privados registrados junto à ANEEL;
- j) em 2007, o Manual Hidrelétrico de Bacias Hidrográficas incorporou a avaliação ambiental integrada (AAI) aos seus procedimentos;
- k) a AAI é uma iniciativa do setor elétrico que consiste numa metodologia de avaliação geral de impacto conjunto de aproveitamentos hidrelétricos de uma bacia hidrográfica inventariada;
- l) a AAI visa fornecer subsídios para a tomada de decisão do órgão licenciador, sem integrar a Política Nacional do Meio Ambiente e as resoluções CONAMA, que estabelecem as regras do licenciamento ambiental;
- m) não há vínculo legal estabelecido entre a AAI e o licenciamento ambiental que, juntamente com a avaliação de impacto ambiental (AIA), são instrumentos previstos na Política Nacional do Meio Ambiente;
- n) o artigo 5º, inciso III, da Resolução CONAMA n.º 01/86 estabelece como uma das diretrizes do EIA a definição dos limites da área de influência do projeto, ao passo que o artigo 6º, inciso II, prevê a análise das propriedades cumulativas e sinérgicas dos impactos dos projetos e suas alternativas;
- o) a legislação municia o órgão ambiental com as ferramentas necessárias para exigir que os empreendedores forneçam, no processo de

licenciamento, independentemente da existência de avaliação ambiental integrada de determinada bacia hidrográfica, elementos que permitam avaliar os impactos ocasionados pelo empreendimento e pelo conjunto de empreendimentos hidrelétricos instalados na bacia;

p) a realização de avaliação ambiental integrada (AAI) não é elemento obrigatório para o licenciamento ambiental;

q) a AAI está relacionada à questão do planejamento do aproveitamento hidrelétrico de uma bacia inventariada (momento anterior) e o EIA/RIMA relaciona-se ao licenciamento ambiental dos empreendimentos que serão desenvolvidos (momento posterior);

r) a EPE não tem competência exclusiva, muito menos obrigatória, para realizar estudos de avaliação ambiental integrada (AAI) das diversas bacias hidrográficas do país;

s) a realização dos estudos de AAI pode ser feita tanto pela EPE como por outros agentes, inclusive privados, no contexto da elaboração do estudo de inventário hidrelétrico, desde que tenham o registro concedido pela ANEEL;

t) compete exclusivamente à EPE, em decisão de política energética acertada com o Ministério de Minas e Energia - MME, decidir, em juízo de conveniência e oportunidade, que leva em consideração critérios como relevância da bacia hidrográfica, prazo e orçamento disponíveis, quais bacias terão o seu estudo priorizado;

u) a pretensão deduzida na demanda originária impinge à EPE uma atribuição que exorbita de suas competências institucionais e pode inviabilizar a sua existência, de modo a frustrar seu objetivo institucional, que é o de subsidiar o planejamento do setor energético nacional a cargo do Ministério de Minas e Energia;

v) o atendimento do pedido da exordial importa em graves riscos ambientais, na medida em que acarretará a substituição da energia hidráulica por outras fontes mais poluentes e, portanto, mais nocivas ao meio ambiente;

x) pode-se supor que a concessão de licença prévia (PCH São Francisco) e de instalação (PCH Ponte Branca) indica que o órgão licenciador (CETESB) aprovou os objetivos dos EIA apresentados;

y) as vagas alegações dos autores não têm o condão de superar a decisão tomada pelos técnicos da administração pública federal (EPE e MME), que avaliaram a conveniência e oportunidade de priorizar o estudo de determinadas bacias do país em detrimento de outras;

w) os atos administrativos se presumem legítimos e não se admite a inversão do ônus da prova, à vista da inexistência de verossimilhança das alegações;

z) a necessidade da concessão do efeito suspensivo, porquanto:

z.1) a AAI não é tarefa simples, mas estudo complexo disciplinar que compreende a elaboração de relatórios de caracterização socioambiental e análise de conflitos; a avaliação ambiental distribuída e integrada; a realização de seminários públicos na região do estudo; a ida ao campo para levantamento e informações e possível sobrevoo para reconhecimento da área;

z.2) com base em contratos anteriormente celebrados pela EPE, estima-se um gasto de cerca de R\$ 580.000,00 (quinhentos e oitenta mil reais) de recursos da União;

z.3) está caracterizado o *periculum in mora* inverso, pois a obrigação imposta à agravante implicará o dispêndio de vultosa verba pública para a elaboração de estudo que não tem a obrigatoriedade de realizar e que pode vir a se revelar desnecessário ao final da demanda;

z.4) a inexecutabilidade do prazo para eventual realização da AAI, uma vez que, na condição de empresa pública, suas contratações estão sujeitas às formalidades previstas na Lei de Licitações;

z.5) a realização em 90 dias se revela absolutamente inviável, na medida em que somente o processo licitatório para a realização das contratações de serviços e estudos auxiliares demandará prazo superior a 90 dias, a própria execução dos respectivos contratos é demorada e ainda deve ser computado tempo para conjugar as informações e elaborar a AAI.

Por fim, prequestiona o artigo 2º da Constituição Federal (pacto federativo), a vigência dos artigos 4º, inciso V, da Lei n.º 10.847/2004, 5º da Lei n.º 9.074/95, 3º, inciso I, da Lei n.º 9.427/96 e 3º, caput, da Resolução ANEEL n.º 393/98.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso, para que a agravante não seja obrigada a cumprir a decisão agravada até o trânsito em julgado do agravo de instrumento e, ao final, seja conhecido e provido para que a EPE não seja obrigada, em sede de liminar, a realizar nova AAI da Bacia Hidrográfica do Médio Paranapanema.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificada a concessão da providência pleiteada. Dispõe o Código de Processo Civil

acerca da atribuição de efeito suspensivo ao recurso:

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. Passa-se à análise do pleito.

A fixação do juízo competente para conhecer das ações civis públicas, que têm por objeto interesse metaindividual (ou coletivo *lato sensu*), se dá a partir de um microsistema processual coletivo, composto pelos artigos 2º da Lei da Ação Civil Pública e 93 do Código de Defesa do Consumidor, que devem ser combinados, porquanto reciprocamente aplicáveis em razão dos artigos 21 da LACP e 90 do CDC, e, subsidiariamente, pelas regras de competência previstas no Código de Processo Civil. Dispõem os referidos dispositivos:

LACP

Art. 2º As ações previstas nesta Lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa.

Parágrafo único. A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto. (Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)

Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor. (Incluído Lei nº 8.078, de 1990)

CDC

Art. 93. Ressalvada a competência da Justiça Federal, é competente para a causa a justiça local:

I - no foro do lugar onde ocorreu ou deva ocorrer o dano, quando de âmbito local;

II - no foro da Capital do Estado ou no do Distrito Federal, para os danos de âmbito nacional ou regional, aplicando-se as regras do Código de Processo Civil aos casos de competência concorrente.

Art. 90. Aplicam-se às ações previstas neste título as normas do Código de Processo Civil e da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, inclusive no que respeita ao inquérito civil, naquilo que não contrariar suas disposições.

De acordo com tal legislação, a ação civil pública deve ser proposta no local do dano, assim considerado o foro onde ocorreu ou deva ocorrer, quando de âmbito local, ou o foro da Capital do Estado ou no Distrito Federal, se dano regional ou nacional.

Referidas regras de competência têm aplicação no âmbito dos direitos coletivos *lato sensu*, de modo a abranger, além dos individuais homogêneos, igualmente os difusos e coletivos, à vista de se tratar de um microsistema que regula o direito processual coletivo. Veja-se:

Logo, a despeito de o art. 93 situar-se no capítulo do CDC destinado à tutela coletiva dos direitos individuais homogêneos, sua aplicabilidade não está restrita às relações de consumo, estendendo-se aos interesses individuais homogêneos de qualquer natureza. Além disso, não há dúvida de que, seja por interpretação extensiva (extensiva do significado da norma), seja por analogia (extensiva da intenção do legislador), o art. 93 é aplicável a todo e qualquer processo coletivo, estendendo-se às ações em defesa de interesses difusos e coletivos. (Interesses Difusos e Coletivos Esquemático, Adriano Andrade, Cleber Masson e e Landolfo Andrade, 2ª edição, Editora Método, São Paulo, p. 128, ao mencionar Ada Pellegrini Grinover, Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto, 8ª edição, Rio de Janeiro, Forense Universitária, 2005, p.874.)

A ação civil pública originária do presente agravo tem por objeto a realização de avaliação ambiental integrada (AAI), antes de autorizada a construção de pequenas centrais hidrelétricas (PCH's) no curso do Rio Pardo, que faz parte da Bacia Hidrográfica do Médio Paranapanema. Requereram os autores, especificamente no item 1.a, às fls. 135v/136:

1) que sejam os **órgãos ambientais licenciadores (CETESB e Secretaria Estadual do Meio Ambiente do Estado de São Paulo)** condenados a:

a) abster-se de conceder qualquer tipo de Licença (Prévia, de Instalação ou de Operação) a quaisquer empreendimentos hidrelétricos a serem implementados sem a prévia apresentação, análise aprovação e implementação da Avaliação Ambiental Integrada (AAI) setorial para a geração elétrica no Rio Pardo.

E ainda no item 2, às fls. 136 e 136v:

2) seja determinado à Empresa de Pesquisa Energética - EPE, que proceda à elaboração de uma Avaliação Ambiental Integrada (AAI) setorial para a geração de energia elétrica no **Rio Pardo** e, por conseguinte, na **Bacia Hidrográfica do Médio Paranapanema (UGRHI - 17)**, observando-se as regras e critérios estabelecidos pela literatura especializada e assegurando-se, em todas as fases da avaliação, a ampla participação dos setores científicos e da sociedade civil organizada, de modo a compatibilizar a geração de energia com a conservação da biodiversidade e a manutenção do equilíbrio hidroecológico regional.

A decisão agravada, por sua vez, deferiu parcialmente o pedido liminar para determinar à ré EPE a elaboração de avaliação ambiental integrada (AAI) setorial para a geração de energia elétrica no Rio Pardo e, por conseguinte, na Bacia Hidrográfica do Médio Paranapanema, bem assim suspendeu as licenças prévias e de instalação concedidas aos empreendimentos PHC Ponte Branca e São Francisco e a concessão de licenças prévias, de instalação e de operação a qualquer empreendimento de geração de energia elétrica no Rio Pardo e, assim, na Bacia Hidrográfica do Médio Paranapanema, até a devida elaboração e aprovação da AAI (fls. 48v/49).

A ação principal foi proposta pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, por meio do Grupo de Atuação Especial de Defesa do Meio Ambiente-GAEMA, e pelo Ministério Público Federal oficiante na Subseção Judiciária de Ourinhos/SP, onde foi distribuída ao Juiz da 1ª Vara Federal. Considerado que tem por objeto a realização de avaliação ambiental integrada (AAI) setorial para a geração de energia elétrica no **Rio Pardo** e, por conseguinte, na **Bacia Hidrográfica do Médio Paranapanema**, consoante se vê de sua petição inicial e conforme deferido pela decisão agravada, resta evidente estar sob discussão dano de natureza regional, porquanto abrange a totalidade de municípios no Estado de São Paulo atravessados pelo Rio Pardo. O que se observa é que a Subseção Judiciária de Ourinhos constitui local do dano tão somente no que se refere às pequenas centrais hidrelétricas (PCH) abarcadas por sua jurisdição, mas não em relação aos municípios sujeitos às Subseções Judiciárias de Botucatu (31ª) e Avaré (32ª), cortadas igualmente pelo Rio Pardo, de modo que seria competente o Juízo Federal da Capital do Estado de São Paulo, à vista da caracterização do dano regional. Oportuno destacar os Provimentos n.º 402, de 16 de janeiro de 2014, e 389, de 10 de junho de 2013, ambos do Conselho Federal da Terceira Região, que atualmente regulam os municípios contidos respectivamente nas subseções de Botucatu e Avaré:

Art. 3º Em virtude do disposto no art. 2º e de acordo com o provimento CJF3R nº 389, de 10/6/2013, as Varas Federais e o Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Botucatu terão jurisdição sobre os municípios de Anhembi, Areiópolis, Bofete, Botucatu, Conchas, Itatinga, Pardinho, Porangaba, Pratânia, São Manuel e Torre de Pedra.

Art. 2º A Vara Federal de Avaré terá jurisdição sobre os Municípios de Arandu, Avaré, Cerqueira César, Iaras, Itai e Paranapanema.

A ratificar o caráter regional do dano, destaquem-se os seguintes trechos extraídos da petição inicial da ação civil pública:

O Rio Pardo é genuinamente paulista e está entre os maiores rios do Estado de São Paulo, com seus 264 Km de extensão atravessa quinze municípios: Pardinho, Botucatu, Pratânia, Itatinga, Avaré, Cerqueira César, Iaras, Santa Bárbara, Óleoa, Bernardino de Campos, Santa Cruz do Rio Pardo, Chavantes, Canitar, Ourinhos e Salto Grande (fl. 103v)

(...)

*A fragilidade do meio ambiente da Bacia do Médio Paranapanema está intimamente ligada às condições ecológicas de toda a Bacia. Entre as ameaças mais graves à integridade do bioma da Mata Atlântica, destaca-se a desordenada política de aproveitamento do potencial hidrelétrico situado, principalmente, no **Rio Pardo**. A ausência de políticas públicas concretas de proteção e preservação do meio ambiente na região, especialmente a **ausência de estudos adequados do impacto cumulativo dos empreendimentos hidrelétricos sobre o Rio Pardo, causam danos crescentes ao meio ambiente e às comunidades tradicionais da região.***

*É o que se infere das informações obtidas pelo Inquérito Civil n.º **14.0238.0000350/2013-1**, instaurado com o objetivo de analisar as influências das barragens, usinas e centrais hidrelétricas no funcionamento hidroecológico do **Rio Pardo**. No procedimento foram compilados dados originários de diversos estudos técnicos, os quais revelam, de forma uníssona, a grave ameaça ocasionada por empreendimentos hidrelétricos que estão em vias de implantação. (fls. 104v/105)*

(...)

*A **Avaliação Ambiental Integrada (AAI)** de aproveitamentos hidrelétricos situados em bacias hidrográficas tem como objetivo avaliar a situação ambiental da bacia com os empreendimentos hidrelétricos implantados e os potenciais barramentos, considerando seus **efeitos cumulativos e sinérgicos** sobre os recursos naturais e as populações humanas, e os usos atuais e potenciais dos recursos hídricos no horizonte atual e futuro de planejamento.*

(Fonte: <http://www.epe.gov.br/MeioAmbiente/Paginas/default.aspx?CategoriaID=101>) (fl. 106v)

(...)

Consoante apurado nos autos do Inquérito Civil em anexo, a implantação de duas novas **Pequenas Centrais Hidrelétricas (PCHs)**, quais sejam, **Ponte Branca e São Francisco**, trará grandes e incontáveis prejuízos ambientais em toda a Bacia Hidrográfica do Médio Paranapanema, os quais estão elencados às fls. 3368/3518 e 3687/3697. (fl. 114v)

(...)

Sendo assim, tem-se por **absolutamente incontroversa, ao menos sob a ótica do Ministério Público do Estado de São Paulo e do Ministério Público Federal**, a necessidade de realização de avaliações ambientais integradas sérias, convincentes, com amparo em criteriosos estudos dos impactos cumulativos e sinérgicos, relativos aos aproveitamentos hidrelétricos do **Rio Pardo** e a Bacia do Médio Paranapanema, diretamente atingida. (fl. 118v)

(...)

A adequada tutela ambiental no **Rio Pardo** e na **Bacia Hidrográfica do Médio Paranapanema**, no Estado de São Paulo, exige, portanto, a adoção de uma modalidade de avaliação de impacto ambiental apta a mensurar os impactos cumulativos dos empreendimentos hidrelétricos sobre o **Rio Pardo** e, ainda, sobre toda a **Bacia** a que ele pertence, estabelecendo parâmetros técnicos firmes que assegurem a integridade do ecossistema local, e a multiplicidade de usos dos recursos hídricos da região. (fl. 121)

(...)

Frise-se os Estudos de Impacto Ambiental atualmente elaborados consideram apenas os impactos gerados pelo empreendimento visado, deixando de ponderar os impactos conjuntos, resultantes da atuação simultânea e sinérgica dos demais empreendimentos existentes. (fl. 123v)

(...)

Em atenção ao princípio da precaução, os órgãos responsáveis pelo licenciamento ambiental deveriam **suspender** os licenciamentos em curso e os já concedidos, exigindo dos empreendedores e/ou dos órgãos regulares do setor energético os estudos e análises técnicos capazes de avaliar (ou não) a sustentabilidade ambiental do setor hidrelétrico **Rio Pardo** e, por conseguinte, na **Bacia Hidrográfica do Médio Paranapanema**. Admitir a continuidade da expansão do setor elétrico **Rio Pardo** e, por conseguinte, na **Bacia Hidrográfica do Médio Paranapanema**, sem o adequado estudo de impactos cumulativos de empreendimentos hidrelétricos é ato contrário à lei e à Constituição, capaz de ferir de morte um dos rios (**Pardo**) e uma das Bacias (**Médio Paranapanema**) mais importantes do Estado de São Paulo. (fl. 125)

Nesse sentido já se manifestou especialmente esta Quarta Turma, em voto igualmente de minha relatoria:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA. INTERESSES COLETIVOS LATO SENSU. DANO REGIONAL. FORO COMPETENTE. CAPITAL DO ESTADO. ARTIGOS 2º E 21 DA E 90 E 93 DO CDC. APLICAÇÃO RECÍPROCA. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA ACOLHIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

- Deve ser acolhida a preliminar de incompetência do Juízo da Subseção Federal de Marília/SP.

- A ação civil pública deve ser proposta no local do dano, assim considerado o foro onde ocorreu ou deva ocorrer, quando de âmbito local, ou o foro da Capital do Estado ou no Distrito Federal, se dano regional ou nacional (artigos 2º da LACP e 93 do CDC, que devem ser combinados, porquanto reciprocamente aplicáveis em razão dos artigos 21 da LACP e 90 do CDC).

- A aplicação ocorre no âmbito dos direitos coletivos lato sensu, de modo a abranger, além dos individuais homogêneos, igualmente os difusos e coletivos, à vista de se tratar de um microsistema que regula o direito processual coletivo.

- A ação foi proposta pelo MPF oficiante na Subseção Judiciária de Marília/SP, onde foi distribuída ao Juiz da 1º Vara Federal, e tem por objeto os processos administrativos de reembolso, cancelamento, compensação, restituição e ressarcimento de todo o Estado de São Paulo, consoante se vê de sua petição inicial de fls. 02/10 verso, especialmente por ocasião do pedido de tutela antecipada (fl. 09 verso), o que deixa evidente estar sob discussão dano de natureza regional, porquanto abrange a totalidade de municípios no Estado de São Paulo nos quais exista unidade da Receita Federal do Brasil. A Subseção de Marília constitui local do dano tão somente no que se refere aos processos administrativos em curso na Receita Federal do respectivo município (dano local), mas não o do dano para os demais procedimentos em curso perante órgão fiscal do Estado de São Paulo (dano regional), para os quais seria competente Juízo Federal da Capital do Estado de São Paulo.

- Preliminar de incompetência acolhida. Apelação e remessa oficial providas. (Apelação n.º 0002332-32.2011.4.03.6111/SP)

No mais, a jurisprudência é uníssona quanto à aplicação dos artigos 2º da Lei da Ação Civil Pública e 93, inciso II, do Código de Defesa do Consumidor para fins de fixação do juízo competente para a ação civil pública, bem assim quanto à necessidade de ajuizamento junto à Capital do Estado nos casos em que se discute dano de natureza regional, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. SERVIÇO DE TELEFONIA. COMPETÊNCIA DA VARA DA CAPITAL PARA O JULGAMENTO DA DEMANDA. ART. 2º DA LEI 7.347/1985. POTENCIAL LESÃO A DIREITO SUPRA-INDIVIDUAL DE CONSUMIDORES DE ÂMBITO REGIONAL. APLICAÇÃO DO ART. 93 DO CDC. 1. Não se conhece de Recurso Especial quanto a matéria não especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF. 2. Trata a hipótese de Ação Civil Pública ajuizada com a finalidade de discutir a prestação de serviço de telefonia para a defesa de consumidores de todo o Estado

do Rio Grande do Sul. 3. O art. 2º da Lei 7.347/1985 estabelece que a competência para o julgamento das ações coletivas para tutela de interesses supra-individuais seja definida pelo critério do lugar do dano ou do risco. 4. O CDC traz vários critérios de definição do foro competente, segundo a extensão do prejuízo. Será competente o foro do lugar onde ocorreu - ou possa ocorrer - o dano, se este for apenas de âmbito local (art. 93, I). Na hipótese de o prejuízo tomar dimensões maiores - dano regional ou dano nacional-, serão competentes, respectivamente, os foros da capital do Estado ou do Distrito Federal (art. 93, II). 5. Ainda que localizado no capítulo do CDC relativo à tutela dos interesses individuais homogêneos, o art. 93, como regra de determinação de competência, aplica-se de modo amplo a todas as ações coletivas para defesa de direitos difusos, coletivos, ou individuais homogêneos, tanto no campo das relações de consumo, como no vasto e multifacetário universo dos direitos e interesses de natureza supraindividual. 6. Como, in casu, a potencial lesão ao direito dos consumidores ocorre em âmbito regional, à presente demanda deve ser aplicado o inciso II do art. 93 do CDC, mantido o aresto recorrido que determinou a competência da Vara da Capital - Porto Alegre - para o julgamento da demanda. Precedente do STJ. 7. Recurso Especial não provido. (RESP 200200909390, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/12/2009 ..DTPB:.) - grifei
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO DE ÂMBITO REGIONAL. COMPETÊNCIA DA VARA DA CAPITAL PARA O JULGAMENTO DA DEMANDA. ART. 93 DO CDC. 1. O art. 93 do CDC estabeleceu que, para as hipóteses em que as lesões ocorram apenas em âmbito local, será competente o foro do lugar onde se produziu o dano ou se devesse produzir (inciso I), mesmo critério já fixado pelo art. 2º da LACP. Por outro lado, tomando a lesão dimensões geograficamente maiores, produzindo efeitos em âmbito regional ou nacional, serão competentes os foros da capital do Estado ou do Distrito Federal (inciso II). 2. Na espécie, o dano que atinge um vasto grupo de consumidores, espalhados na grande maioria dos municípios do estado do Mato Grosso, atrai ao foro da capital do Estado a competência para julgar a presente demanda. 3. Recurso especial não provido. (RESP 200802369100, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:15/04/2011 RT VOL.:00909 PG:00483 ..DTPB:.) - grifei
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA FUNCIONAL. ART. 2º DA LEI Nº 7.347/85 E ART. 93, II, DO CDC. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS DERIVADOS DO TABACO. PROTEÇÃO À SAÚDE PÚBLICA. DANO DE ÂMBITO NACIONAL. FORO DA CAPITAL DO ESTADO OU DO DISTRITO FEDERAL. JUÍZO A QUO ABSOLUTAMENTE INCOMPETENTE. NULIDADE DA SENTENÇA. REMESSA DOS AUTOS A UMA DAS VARAS FEDERAIS DA CAPITAL. 1. A ação civil pública foi ajuizada pelo Ministério Público Federal, com o objetivo de obter a condenação da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) a autorizar a comercialização apenas das marcas de cigarros cadastradas, proibindo a venda e determinando o recolhimento, no prazo máximo de 05 (cinco) dias, das marcas "em exigência (técnica)", "em cadastramento" ou "em renovação de cadastro", com a aplicação de multa diária para o caso de descumprimento da decisão proferida, individualmente, no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais). 2. Tratando-se de ação civil pública, a competência para a causa é funcional, de natureza absoluta, delineada pelo local e a extensão do dano. É o que se infere da interpretação conferida ao disposto no art. 2º da Lei nº 7.347/85 e art. 93, II, do Código de Defesa do Consumidor. 3. A presente demanda coletiva tem como objeto a ser tutelado a saúde pública, referindo-se, portanto, a dano de âmbito nacional, consubstanciado na comercialização de produtos derivados do tabaco que não atendem às exigências técnicas. Dessa forma, a competência para apreciação da lide, nos termos do art. 93, II, do CDC, é do Juízo da Capital do Estado ou do Distrito Federal. 4. No caso vertente, a ação foi proposta perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Marília/SP, absolutamente incompetente para o processamento e julgamento da demanda. Tratando-se de incompetência de natureza absoluta e, portanto, cognoscível de ofício, nos termos do art. 113 do CPC, deve ser anulada a sentença proferida, com o encaminhamento dos autos a um dos Juízos Federais Cíveis da Capital (1ª Subseção Judiciária de São Paulo). 5. Remessa oficial provida para declarar a incompetência absoluta do Juízo da Subseção Judiciária de Marília/SP, anulando-se a sentença e determinando a remessa dos autos a um dos Juízos Federais da Capital. Apelações prejudicadas. (AC 00038145920044036111, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) - grifei
CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DO RIO DE JANEIRO. TV SBT CANAL 4 DE SÃO PAULO. VEICULAÇÃO DE QUADRO HUMORÍSTICO EM CADEIA TELEVISIVA NACIONAL. OFENSA À HONRA E IMAGEM DOS PROFISSIONAIS DE ENFERMAGEM. DANO DE ÂMBITO NACIONAL E REGIONAL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIÇÃO DE MÉRITO. I. Em sede de ação civil pública, a sentença deverá ser submetida ao reexame necessário quando extinguir o feito sem apreciação de mérito ou deixar de acolher integralmente a pretensão posta na peça inaugural, à semelhança do que se verifica no manejo da ação popular, aplicando-se por analogia a L. 4.717/65. Precedentes do STJ. II. Ação civil pública intentada pelo COREN/RJ em face de TV SBT Canal 4 de São Paulo S/A, objetivando a concessão de direito de resposta ou responsabilização pecuniária por danos morais, decorrente de veiculação, pela emissora, de quadro humorístico no qual a imagem da categoria teria sido violada, em virtude da exibição estigmatizada de profissionais de enfermagem em atividades atreladas a apelo erótico e discriminatório. III. A competência para o ajuizamento da ação civil pública é funcional, de natureza absoluta, fixada pelo local e extensão do dano, na forma do art. 2º da L. 7.347/85, complementado pelo artigo 16 do mesmo diploma quanto aos efeitos do decisum, bem como pelo artigo 93 do CDC. IV. Tratando-se de dano de âmbito nacional e regional, são competentes para apreciação da lide tanto o Distrito Federal como a capital do Estado, ressaltando-se o local e extensão do dano definirem, funcional e absolutamente, não apenas o Juízo competente para apreciação da lide, como de igual modo o autor legitimado à propositura da ação civil pública. V. Os Conselhos Corporativos detém legitimidade para figurar no polo ativo de ação civil pública, nos termos do art. 5º, IV, da LACP e da L. 5.905/73, a qual organizou a estrutura do sistema de fiscalização do exercício profissional da enfermagem, criando o Conselho Federal, órgão de âmbito nacional, e os Conselhos Regionais de Enfermagem, de âmbito estadual e com atribuição legal de atuação restrita ao respectivo território. VI. Descabe ao COREN/RJ a defesa de direito da categoria profissional com alcance nacional, cuja prerrogativa foi legalmente conferida ao COFEN, sendo igualmente indevido o ajuizamento da demanda

na Seção Judiciária de São Paulo, além dos limites funcionais e territoriais a ele outorgados pela legislação e por seu próprio regulamento, adstritos ao Estado do Rio de Janeiro e seus respectivos jurisdicionados. VII. O ajuizamento da ação civil pública pela autarquia fiscalizadora em violação à competência funcional absoluta e à legitimação legalmente preceituada, as quais detêm natureza pública inderrogável, configura vício insanável, a demandar a obrigatória extinção da ação sem apreciação de seu mérito, restando prejudicada a análise dos demais argumentos. VIII. Extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, prejudicadas a apelação e a remessa oficial, tida por interposta. (AC 00082153220074036100, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/10/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) - grifei

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO DE ÂMBITO REGIONAL. APLICAÇÃO DO ART. 93, I, DA LEI Nº. 8.078/90 C/C O ART. 21, DA LEI Nº. 7.347/85. COMPETÊNCIA DE VARA DA CAPITAL DO ESTADO. 1. Nos termos do art. 2º, da Lei n.º 7.347/85, que disciplina a ação civil pública, "as ações previstas nesta lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa". 2. Tratam os autos originários de ação civil pública proposta pelo Instituto das Cidades em face da Companhia Vale do Rio Doce, Camargo Corrêa Cimentos S/A e Usinas Siderúrgicas de Minas Gerais S/A - USIMINAS, objetivando, em síntese, a limitação e adequação do tráfego na BR 381, principalmente o transporte de minério de ferro com destino à Ipatinga e escória de auto-forno e de aciaria saindo de Ipatinga e Santana do Paraíso. Pretende-se, ainda, a implantação de novos horários de trens expressos de passageiros nos trechos entre Governador Valadares e Belo Horizonte, com paradas em Ipatinga, Nova Era e João Monlevade. 3. Tratando a controvérsia de dano de âmbito regional ou nacional, é competente o Juízo de Vara Federal da Capital do Estado ou do Distrito Federal, por aplicação subsidiária do art. 93, inciso I, da Lei n.º 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), na forma autorizada pelo art. 21 da Lei n.º 7.347/85. Nesse sentido: CC 0054147-88.2012.4.01.0000/TO, Rel. Desembargador Federal Souza Prudente, Terceira Seção, e-DJF1 04/09/2013; CC 0006830-94.2012.4.01.0000/PA, Rel. Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, Terceira Seção, e-DJF1 21/06/2012. 4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo da 14ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais, ora suscitado. (CC 00307791620134010000, DESEMBARGADOR FEDERAL KASSIO NUNES MARQUES, TRF1 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF1 DATA:15/10/2014 PAGINA:4) - grifei

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. APLICAÇÃO DO ART. 93, I, DA LEI Nº. 8.078/90 C/C O ART. 21 DA LEI Nº. 7.347/85. I - Nos termos do art. 2º da Lei n.º 7.347/1985, que disciplina a ação civil pública, as demandas ali previstas serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa. II - No caso concreto, não versando a controvérsia instaurada nos autos de origem em torno de dano ambiental de âmbito regional ou nacional, é competente o Juízo da Vara Federal da Subseção Judiciária de Diamantino/MT, por aplicação subsidiária do art. 93, inciso I, da Lei n.º 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), na forma autorizada do art. 21 da Lei n.º 7.347/85. III - Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Suscitado - Vara Federal da Subseção Judiciária de Diamantino/MT. (CC 00662040720134010000, JUIZ FEDERAL CARLOS EDUARDO CASTRO MARTINS (CONV.), TRF1 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF1 DATA:07/02/2014 PAGINA:598.)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL REGIONAL. MUNICÍPIO DE TOMÉ-AÇU/PA. COMPETÊNCIA JURISDICIONAL DO JUÍZO DA CAPITAL DO ESTADO. RESOLUÇÃO PRESI/CENAG 9/2013. I - Nos termos do art. 2º da Lei n.º 7.347/1985, que disciplina a ação civil pública, as demandas ali previstas serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa. II - No caso concreto, versando a controvérsia instaurada nos autos de origem em torno de dano ambiental de âmbito regional ou nacional, ocorrido no Município de Tomé-Açu/PA, é competente o Juízo da 9ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Pará, conforme Resolução PRESI/CENAG n.º 9/2013, que atualiza a jurisdição das varas federais das seções e subseções judiciárias da 1ª Região. III - Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Suscitado - 9ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Pará. (CC 00055340320134010000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, TRF1 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF1 DATA:11/12/2013 PAGINA:41.)

Outrossim, está configurado o risco de lesão grave e de difícil reparação porquanto, na condição de empresa pública, a agravante está sujeita à disponibilidade de orçamento da União, o que, em última análise, representaria a utilização liminar de recursos públicos. Ademais, a obrigação imposta se revela inexequível no espaço de tempo fixado na decisão, especialmente em razão da necessidade de observância de procedimento licitatório para contratação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil, **ATRIBUO efeito suspensivo** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intimem-se os agravados, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de ação civil pública, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei.

Apensem-se os presentes aos Agravos de Instrumento de n.º 0019903-74.2015.4.03.0000, 0018665-20.2015.4.03.0000 e 0018255-59.2015.4.03.0000, porquanto também interpostos contra a decisão ora agravada.

Publique-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018764-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018764-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SOCRAM SERVICOS TECNICOS EMPRESARIAIS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP228242 FLÁVIA RAMACCIOTTI CESAR DE OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telefones ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00130439020154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SOCRAM SERVIÇOS TÉCNICOS EMPRESARIAIS LTDA. - EPP** contra decisão que, em medida cautelar inominada, indeferiu a liminar, cujo objeto era a suspensão da aplicação de multa com retenção indevida de R\$ 363.658,40, e a imediata restituição do crédito no mesmo valor descritos no Processo Administrativo NUP 53172.002093/2014-13 ou o parcelamento da dívida, na forma do parecer do Diretor Regional de São Paulo Metropolitana (fls. 50/51).

Em suas razões recursais, a agravante relata que firmou contratos administrativos com a ora agravada, autuados sob os nºs 107/2013 e 45/2013 e cujo objeto era a prestação de serviços de limpeza, conservação, higienização e desinfecção das instalações prediais, com fornecimento de materiais de limpeza e higiene, utensílios, máquinas e equipamentos, compatíveis com o quantitativo de empregados das unidades e específicos para características dos imóveis, conforme descrição técnica do Anexo 02.

Narra que a EBCT, por entender que os contratos haviam sido descumpridos, por supostas irregularidades na entrega de produtos, instaurou diversos procedimentos contra ela.

Expõe que, diante das noticiadas irregularidades, foi lhe imposta multa no valor de R\$ 533.331.16 e que, em razão do valor vultoso das sanções, optou por não prorrogar o contrato 107/2013.

Informa que no intuito de minimizar os efeitos da aplicação das multas, solicitou o parcelamento de todo o montante, dando origem ao PA NUP 53172.002093/2014-13.

Anota que, mesmo sem haver decisão final e violando expressamente o devido processo administrativo legal, algumas multas foram executadas, mediante a retenção do valor da fatura tanto do contrato 107/2013 quanto do 45/2013.

Esclarece que, apesar de constarem no pedido de parcelamento objeto da presente demanda, os procedimentos administrativos (53172.004107/2013-44 e 53172.003600/2013-47), já são objeto de questionamento em ação própria, em trâmite perante a 14ª Vara Federal de São Paulo (0008075.51.2014.403.6100) e não compõem a causa de pedir debatida nestes autos.

Destaca que a conduta da ora agravada violou flagrantemente o princípio do devido processo legal administrativo nas modalidades do contraditório e da ampla defesa e, ainda, foi desproporcional e irrazoável, o que causou e causa enorme prejuízo financeiro a ele, limitando o exercício de sua atividade.

Assinala que os argumentos presentes no PA NUP 53172.002093/2014-13, para aplicação da multa, são contraditórios, causando grande instabilidade contratual.

Assevera que, inicialmente, o parcelamento foi deferido pelo Diretor Regional de São Paulo Metropolitana, mas que a EBCT o revogou arbitrariamente, sob o fundamento de inexistência de previsão contratual, sem permitir qualquer defesa na esfera administrativa.

Consigna que tanto o comportamento contraditório como a violação ao devido processo administrativa é flagrante, tendo em vista que após a aplicação arbitrária das multas (com fundamentação contraditória), a EBCT deferiu o pedido de parcelamento e, depois de descontada a primeira parcela, revogou o parcelamento.

Alerta que é imprescindível a concessão da medida cautelar para que a EBCT se abstenha de reter os pagamentos devidos a ela, porque os valores descontados após o encerramento do contrato estão sendo feitos nos contratos de nº 45/2013 (renovado em 22.02.2015) e 261/2014.

Salienta que a conduta maléfica da EBCT está refletindo, diretamente, no seu balanço financeiro, desequilibrando suas contas, podendo leva-lo à falência.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Às fls. 174/204, foi acostada cópia do Contrato nº 107/2013, no qual constam as seguintes cláusulas:

"...

6.2 A CONTRATANTE pagará mensalmente à CONTRATADA, os valores discriminados por área a ser limpa, constantes do Anexo deste Contrato, perfazendo o total mensal de R\$ 152.590,38 (cento e cinquenta e dois mil, quinhentos e noventa reais e trinta e oito centavos).

6.2.1. No caso de itens de fornecimento de material para limpeza, higiene e conservação, os valores a serem efetivamente pagos corresponderão ao montante efetivamente fornecido.

6.2.2 Serão descontados proporcionalmente do montante a que se refere o subitem 6.2., conforme relação constante no Anexo deste Instrumento, as faltas de cobertura nas Unidades, porventura ocorridas no período a que se refere o faturamento, sem prejuízo ainda das penalidades contratuais cabíveis.

...

CLÁUSULA OITAVA - DAS PENALIDADES

8.1 Pela inexecução total ou parcial deste Contrato, a CONTRATANTE poderá aplicar à CONTRATADA as seguintes sanções, sem prejuízo da reparação dos danos causados à CONTRATANTE, garantida a ampla defesa e o contraditório:

...

8.1.2. Multa: aplicada nos seguintes casos:

...

8.1.2.8. O valor da multa e os prejuízos causados pela CONTRATADA serão executados pela CONTRATANTE, nos termos das alíneas do subitem 9.6. deste Instrumento.

...

9.6. A rescisão por ato unilateral da CONTRATANTE, exceto quando se tratar de casos fortuitos, força maior ou razões de interesse público acarretará as seguintes consequências, sem prejuízo das sanções previstas em lei ou neste instrumento:

a) retenção dos créditos decorrentes deste Contrato, até o limite dos prejuízos causados à CONTRATANTE;

b) retenção dos créditos existentes em outras contratações, porventura vigentes entre a CONTRATANTE e a CONTRATADA, até o limite dos prejuízos causados;

c) retenção/execução da garantia contratual, quando essa exigência estiver contida nas Condições Específicas da Contratação deste Instrumento, para ressarcimento da CONTRATANTE dos valores das multas e indenizações a ela devidos.

"..."

Assim, a princípio, a retenção contestada pela ora recorrente, é legítima, haja vista que o contrato é lei entre as partes.

Demais disso, da vasta documentação acostadas aos autos é possível verificar que foram dadas diversas oportunidades para a contratada se defender acerca da imposição das multas. Entretanto, esta não obteve êxito na revogação da sanção, na esfera administrativa.

De fato, depreende-se que foram vários os episódios narrados, nos quais se constatam o não cumprimento do objeto do contrato, ensejando, assim, a imposição das multas.

Não socorre à recorrente a alegação de que os argumentos presentes no PA NUP 53172.002093/2014-13, para aplicação das multas, são contraditórios, haja vista que, *a priori*, uma vez que o recorrente confessou a dívida e requereu o parcelamento, renunciou o seu direito de defesa, ao menos, quanto à legalidade destas.

Remanesce ao recorrente, o interesse de debater a questão da revogação do parcelamento.

Observa-se que o recorrente, na esfera administrativa, requereu o parcelamento das multas, para adequação de sua situação financeira.

Depreende-se que a Diretoria Regional de São Paulo Metropolitana autorizou o parcelamento dos valores referentes aos processos de penalidades de multas relacionados (no total de R\$ 533.331,16), bem como a suspensão do lançamento das penalidades de multa (fls. 113).

Entretanto, a autoridade administrativa analisando o parcelamento, concluiu que o Diretor Regional não tinha competência para autorizar o parcelamento do débito, em razão do valor transacionado ser superior ao previsto na PRT-PR 169/2002, sendo remetido o expediente para Administração Central (fls. 123).

Verifica-se, de acordo com a Nota Técnica/DEGSS/VIPAD - 1223/2014 que não existe a definição das políticas e diretrizes que possam nortear a avaliação dos gestores administrativos na concessão do pedido de parcelamento das multas impostas nos contratos celebrados entre os Correios e os contratantes (fls. 146/159).

Às fls. 161, foi juntada cópia da PRT/PRESI 004/2015, no qual ficou determinado o seguinte:

"...
Delego competência à Vice-Presidência de Administração CÉLIA CORRÊA e ao Diretor Regional da Diretoria Regional de São Paulo Metropolitana WILSON ABADIO DE OLIVEIRA para deliberar sobre o parcelamento de multas decorrentes de contratos administrativos cuja gestão administrativa esteja afeta à suas respectivas esferas de competência, observados os seguintes critérios:
Autorizar o parcelamento de multa, até o valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), com base em parecer técnico do gestor administrativo do contrato, versando sobre o preenchimento dos critérios para a concessão do parcelamento; e
Assinar o Termo de Reconhecimento de Dívida.
Quando o valor da multa for superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), o parcelamento dependerá de prévia e expressa autorização do Presidente do Correios.
A presente delegação de competência tem validade de 06 (seis) meses, contados a partir da data de vigência desta portaria, vedada a subdelegação
..."

Às fls. 168/169, foi indeferido o pedido de parcelamento pelos seguintes motivos:

"...
4. Por oportuno, importa consignar que o Termo de Confissão de Dívida é consequência de um débito vencido e não pago, oriundo de uma relação jurídica prevista em lei, regulamento ou contrato.
5. Os requisitos para a concessão do parcelamento de multa, contida na Nota Técnica/DEGSS/VIPAD - 1223/2014, foi respaldado pelo conceito acima, na medida em que se objetivou que o instrumento que deu lastro à dívida a ser parcelada estivesse válido, vigente.
6. Oportuno destacar que nas diretrizes para a implantação do modelo de parcelamento de multas, contidas na Nota Técnica/DEGSS/VIPAD-1223/2014, também foram estabelecidas outras condições que estão atreladas à vigência contratual:
...
7. Dessa forma, admitir alteração do critério previsto no subitem 8.2, alínea 'b', pelo menos, neste momento em que a implantação do parcelamento de multa encontra-se em fase de projeto piloto não se mostra razoável, até mesmo porque ocasionaria uma desconstrução do estudo contido na Nota Técnica/DEGSS/VIPAD - 1223/2014.
..."

A par disso, é importante destacar que a atuação administrativa observou os ditames constitucionais e legais, pois a jurisprudência é firme, no sentido de que, ao Poder Judiciário compete apenas avaliar a legalidade do ato, de maneira que lhe é vedado adentrar o âmbito de sua discricionariedade, fazendo juízo a respeito da conveniência e oportunidade, bem como acerca da efetiva existência de interesse público.

Assim, tal como asseverado pelo magistrado singular, o parcelamento é uma faculdade e, portanto, deve ser enquadrado dentro dos critérios de conveniência e oportunidade da Administração.

Por fim, para o deferimento da medida cautelar, calcada nos artigos 798 e 801, do CPC, é necessário que coexistam o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*.

No caso apresentado, embora seja incontestável a existência do *periculum in mora*, diante do valor da multa, é certo que o recorrente não logrou êxito em demonstrar o *fumus boni iuris*.

Assim, é de rigor a manutenção da decisão agravada.

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, 13 de novembro de 2015.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0024295-57.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024295-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE : YASUDA MARITIMA SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP122123A SP122123A CLAUDIA ELISABETE SCHWERZ CAHALI e outro(a)
INTERESSADO(A) : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro(a)
PARTE AUTORA : CARLOS ADAMI ANDREOLLO
ADVOGADO : SP122123A SP122123A CLAUDIA ELISABETE SCHWERZ CAHALI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : EDE 2015300874
No. ORIG. : 00308050820044036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Embargos de declaração opostos por **Yasuda Marítima Seguros S/A** (fls. 615/617) contra decisão singular que, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento, ao fundamento de que não teriam sido apresentados documentos obrigatórios, consubstanciados no *decisum* agravado e na respectiva certidão de intimação (fls. 612/613).

Alega-se que há erro material e contradição, eis que a decisão recorrida e sua certidão de intimação foram juntadas às fls. 378/379, e requer o acolhimento dos embargos, com a determinação de regular processamento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Realmente a decisão agravada e a atinente certidão de intimação acompanharam a inicial deste agravo de instrumento e foram juntadas às fls. 378/379 destes autos. Assiste, portanto, razão à recorrente quanto ao erro da decisão singular que negou seguimento ao agravo de instrumento, ao fundamento de que não teriam sido apresentadas, motivo pelo **os embargos declaratórios são acolhidos para reconhecer tal fato, de modo que o recurso deve ser conhecido.**

Passo a examinar pleito de efeito ativo, que objetiva o restabelecimento do deferimento da perícia, à vista de que seu indeferimento pode causar prejuízos incomensuráveis à empresa.

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 o seguinte argumento (fl. 3): o indeferimento da perícia poderá causar prejuízos incomensuráveis à empresa.

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que apenas foi suscitada, genericamente, a possibilidade de o *decisum* acarretar prejuízos à recorrente. Sequer foram apontados quais seriam tais prejuízos. Também, não está comprovada a irreparabilidade da ocasional lesão 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, **ACOLHO os embargos de declaração** para sanar o erro constante da decisão de fls. 612/613, com o reconhecimento da apresentação de todos os documentos obrigatórios com a inicial do agravo de instrumento e, em consequência, dele conhecer, e **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal**.

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024542-38.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.024542-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : JOAO DELEI MARTINS ALVES TIAEN
ADVOGADO : MS012785 ABADIO BAIRD e outro(a)
AGRAVADO(A) : UNIVERSIDADE ANHANGUERA UNIDERP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00113248220154036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por João Delei Martins Alves Tiaen, em face da r. decisão proferida nos autos ao mandado de segurança nº.0011324-82.2015.4.03.6000, em trâmite perante o r. Juízo da 1ª Vara Federal de Mato Grosso do Sul, objetivando abreviar a conclusão do curso de Direito e a sua respectiva Colação de Grau, o que foi indeferido pelas autoridades impetradas.

Alega, em síntese, que por força do seu extraordinário aproveitamento nos estudos obteve aprovação no VII Concurso Público de Provas para o Cargo de Analista Judiciário Área-Fim, do quadro de Pessoal do Poder Judiciário do Estado do Mato Grosso do Sul e que sem a realização do exame de antecipação de conclusão de Curso, pela Banca Examinadora Especial, a ser constituída de modo célere, mediante ordem das Autoridades Coatoras, não será possível comprovar a colação de grau exigida para o exercício e posse no referido cargo.

Aduz que sua pretensão tem fundamento precípua na norma inculcada no §2º, do artigo 47, da Lei Federal nº. 9394, de 20 de dezembro de 1996 e que seu notório saber jurídico se constata por meio do seu diferenciado desempenho no Curso de Direito ministrado pela Faculdade Anhanguera Uniderp.

É o sucinto relatório. Decido.

Nos termos do artigo 558 do CPC, para deferimento da antecipação 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.

Nesse juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante a justificar o deferimento da antecipação da tutela recursal.

Consta dos autos que o impetrante, antes mesmo de concluir o Curso de Direito foi aprovado no VII Concurso Público para o cargo de Analista Judiciário - Área Fim do quadro de Pessoal do Poder Judiciário do Estado do Mato Grosso do Sul e que, para tomar posse no referido cargo, necessita da realização da abreviação do Curso de Direito, tendo em vista estar cursando o 9º semestre.

O ato administrativo discutido no presente *mandamus* consubstancia-se na negativa por parte da impetrada de abreviar o curso de Direito na Faculdade Anhanguera/Uniderp de Campo Grande-MS. O indeferimento se deu em razão do não atendimento da totalidade dos requisitos previstos nas Normas Acadêmicas para participação do Exame de Proficiência por Excepcional Desempenho, tendo em vista que o impetrante apresentou em seu histórico escolar 06 (seis) disciplinas com nota inferior a 8,0 (oito) (fls.70).

Tal situação é perfeitamente verificada examinando-se o histórico escolar da agravante, cuja cópia foi acostada às f. 63/65, dando conta de que a recorrente obteve notas inferiores a 8,00 nas seguintes matérias: Direito Civil I, Direito do Trabalho I, Direito Processual do Trabalho, Direito Agrário, Direito Internacional Privado e Estágio e Prática Jurídica, o que reforça a falta de verossimilhança da alegação de que teria direito a ser examinada por banca para comprovar seu extraordinário aproveitamento escolar.

Nesse cenário, a negativa da impetrada apresenta-se como medida justificável, na medida em que o agravante não preencheu os requisitos necessários para a concessão de seu pleito, não havendo qualquer ilegalidade na decisão proferida e exteriorizada através da Comunicação Interna nº.037/DAU/2015 da Universidade Anhanguera-Uniderp-Diretoria Acadêmica da Unidade (DAU).

O artigo 47, § 2º, da Lei nº 9.394/1996 - Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional - possui a seguinte redação:

Art. 47. Na educação superior, o ano letivo regular, independente do ano civil, tem, no mínimo, duzentos dias de trabalho acadêmico efetivo, excluído o tempo reservado aos exames finais, quando houver.

§ 2º Os alunos que tenham extraordinário aproveitamento nos estudos, demonstrado por meio de provas e outros instrumentos de avaliação específicos, aplicados por banca examinadora especial, poderão ter abreviada a duração dos seus cursos, de acordo com as normas dos sistemas de ensino.

Como é bem de ver, a legislação em análise reconhece a autonomia da Universidade para dispor sobre abreviação de cursos, sem que o Judiciário possa intervir quanto a isso, tal como ocorreria na espécie.

Não é outro o entendimento dessa egrégia Corte, senão vejamos:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. ABREVIÇÃO DE CURSO. DISCRICIONARIEDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA DENEGADA. SENTENÇA MANTIDA. 1. A Lei nº 9394/96 prevê, em seu artigo 47, que a abreviação do curso poderá ser obtida pelo aluno que tenha extraordinário aproveitamento nos estudos, de acordo com as normas dos sistemas de ensino. 2. Os critérios de matrícula, avaliação, promoção, abreviação do curso e colação de grau configuram atos discricionários das universidades, que podem ser escolhidos com liberdade, seguindo disposições previamente estabelecidas no Regimento Geral da Instituição e respeitada a legislação de regência e a Constituição Federal. 3. Embora a norma anteriormente mencionada disponha sobre a possibilidade de antecipar a conclusão do curso, não há como o Judiciário interferir sobre autonomia universitária. 4. Ante a ausência de conclusão do curso de Matemática e a negativa de universidade para avaliá-la por uma banca examinadora especial, há óbice para a colação de grau, bem como a expedição de diploma e de certidão de conclusão. 5. O bom aproveitamento em atividades extracurriculares não permite as condições excepcionais que autorizariam a antecipação da conclusão do curso e a expedição antecipada do diploma. 6. Precedentes. 7. Apelação a que se nega provimento De toda forma, vale lembrar que não cabe ao Poder Judiciário rever o mérito do ato administrativo, sob pena de violação ao princípio da separação de funções. (e.TRF da 3ª Região, Processo nº. 0001889-12.2014.4.03.6100, Relatora Desembargadora Federal Dr. Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2014).

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal.
Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

Vista ao MPF.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

2015.03.00.025036-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO : MS015803 RODRIGO FLAVIO BARBOZA DA SILVA
AGRAVADO(A) : ODETE MARCELO ALMORENO
ADVOGADO : MS008993 ELIETE NOGUEIRA DE GOES e outro(a)
CODINOME : ODETE MARCELO COTRIM
PARTE RÉ : ALBERTO JORGE RONDON DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MS004889A OSMAR BAPTISTA DE OLIVEIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00005165720114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Vistos, etc.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

2015.03.00.025156-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP067712 MARCOS JOAO SCHMIDT e outro(a)
AGRAVADO(A) : IPANEMA BALANCAS PECAS E SERVICOS LTDA -ME
PARTE RÉ : ALZIRA BUENO DE FRANCA e outro(a)
: ELAINE CRISTINA PIRES DE FRANCA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001575020064036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a exclusão de Alzira Bueno de França e Elaine Cristina Pires de França, ao fundamento de que não houve a comprovação de abuso da personalidade jurídica por confusão patrimonial ou desvio de finalidade, o que não pode ser extraído da simples paralisação das atividades da devedora (fl. 41).

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, o que caracteriza abuso de mandato na gestão do negócio.

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. 11/14). Nesses casos, o Superior Tribunal de Justiça, firmou entendimento de que a dissolução irregular da pessoa jurídica caracteriza infração à lei autorizadora do redirecionamento da execução fiscal de crédito não tributário contra os sócios administradores, nos termos da Súmula nº 435 dessa corte e dos artigos 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, 10 do Decreto nº 3.078/19 e 158 da Lei nº 6.404/78, conforme julgamento do REsp nº 1.371.128/RS, representativo da controvérsia, cuja ementa segue, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de *amicus curiae*. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.
2. Consoante 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".
3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.
4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.
5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.
6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)(grifei)

Para a configuração da responsabilidade pela dívida em cobrança, como consequência da dissolução ilícita 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 16.11.2006, que não localizou a devedora em seu endereço (fl. 17). Verifica-se, também, da ficha cadastral da JUCESP que a agravada Alzira Bueno de França foi admitida, inicialmente, em 23.07.2001, na qualidade de sócia gerente. No entanto, a partir de 29.08.2003 passou a ser sócia da devedora, sem qualquer poder de administração. Relativamente à recorrida Elaine Cristina Pires de França, constata-se que foi admitida como sócia sem poderes de gestão, em 23.07.2001 e, depois de 21.02.2005, passou a exercer a administração da executada (fls. 19/22). Considerada as datas dos termos iniciais dos débitos, em 15.12.2004, 03.03.2005 e 13.03.2005 (fls. 11/13), bem como os precedentes colacionados, conclui-se que Alzira Bueno de França não tem responsabilidade pela dívida, pois não administrava a empresa quando da origem dos débitos e da dissolução, ao passo que Elaine Cristina Pires de França deve responder pelos créditos com termos iniciais em 03.03.2005 e 13.03.2005 (fls. 11/12), eis que exercia a gerência nesse período, bem como permaneceu nesse posto até a constatação do encerramento ilícito da pessoa jurídica.

Dessa forma, nos termos da fundamentação anteriormente explicitada, justifica-se a reforma em parte da decisão agravada, a fim de que Elaine Cristina Pires de França seja mantida no polo passivo do feito, para responder pelas dívidas descritas.

Por fim, à vista de que este recurso cuida de legitimidade passiva de sócias, que não constituíram advogados, inviável sua intimação para apresentação de contraminuta, nos termos do REsp n.º 1.148.296/SP, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, com fulcro no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, unicamente, para que Elaine Cristina Pires de França seja mantida no polo passivo da execução fiscal, a fim de responder pelas dívidas com termos iniciais em 03.03.2005 e 13.03.2005 (fls. 11/12).

Remetam-se os autos à SEDI para que no lugar de Ipanema Balanças Peças e Serviços Ltda.-ME constem como agravadas Elaine Cristina Pires de França e Alzira Bueno de França.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0025311-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025311-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : C R DEALER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP277169 CARLOS EDUARDO DE CAMPOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : PETROL COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros(as)
: FLAVIO HENRIQUE ANDREATO
: FRANCISCO ANTONIO MACHADO FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 03087266319984036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fl. 34 - Promova a parte agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, a juntada das guias originais do recolhimento de custas e porte de remessa e retorno, sob pena de ser negado seguimento ao agravo de instrumento.

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0025726-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025726-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : KNORR BREMSE BRASIL (HOLDING) ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA e
outro(a)
: INTERNATIONAL IND/ AUTOMOTIVA DA AMERICA DO SUL LTDA

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 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
EXCLUIDO(A) : IND/ FREIOS KNORR LTDA
: MWM MOTORES DIESEL LTDA
: MWM INTERNATIONAL IND/ DE MOTORES DA AMERICA DO SUL LTDA
No. ORIG. : 05726474319834036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que regularize o pagamento do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025814-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025814-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : MOACYR MATEUSSI
ADVOGADO : SP276022 EDER DOURADO DE MATOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : M MATEUSSI CIA LTDA REMAG -ME e outro(a)
AGRAVANTE : MARCOS ROGERIO ZANI MATEUSSI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00002671520134036137 1 Vr ANDRADINA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas (original) e do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026675-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026675-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SILVIO APARECIDO DE ALVARENGA MONTAGENS ELETRICAS -EPP
ADVOGADO : SP227971 ANNE DANIELE DE MOURA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00135567720144036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas e do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, com os códigos corretos, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027412-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.027412-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : CARTA CERTA POSTAGENS LTDA -ME
ADVOGADO : SP228034 FABIO SPRINGMANN BECHARA
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telefones ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00187443220154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto por **Carta Certa Postagens Ltda. - ME** contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, cassou a antecipação da tutela anteriormente concedida, ao fundamento de que a negativa do recurso administrativo interposto pela agravante foi devidamente motivada em remissão a fundamentos lastreados em decisões anteriores e laudos técnicos, bem como que a inexecução da obrigação assumida foi a causa da rescisão do contrato de franquia, o que identifica com facilidade a motivação da decisão administrativa (fl. 29/30).

A agravante aduz, em síntese, que:

- a) as decisões administrativas que decretaram a rescisão unilateral do contrato de franquia postal não foram motivadas, uma vez que se limitam a fazer mera remissão a pareceres técnicos proferidos por outros departamentos e não enfrentam os argumentos expendidos pela agravante nas razões dos recursos interpostos, o que evidencia a existência de nulidade do ato administrativo por afronta ao artigo 50, §1º, da Lei n.º 9.784/99;
- b) independentemente de o ato administrativo ser vinculado é necessária a sua motivação, sob pena de nulidade;
- c) não questiona o fato que deu causa à rescisão do contrato, mas, tão somente, da existência de nulidade do ato administrativo decisório por ausência de motivação;
- d) a atividade prestada pela agravante é considerada serviço público essencial e, assim, sua continuidade não pode ser prejudicada, em razão de penas aplicadas em processo administrativo eivado de vícios.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ativo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da impossibilidade de exercer suas funções e atender ao público, em virtude do fechamento da unidade a partir do dia 19.11.2015, o que terá reflexos imediatos sobre os funcionários, parceiros, fornecedores, clientes e a própria empresa.

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.

A documentação acostada aos autos, notadamente o processo administrativo de rescisão unilateral do contrato NUP 53172.005714/2014-11 (fls. 243/000), revela que as decisões administrativas que julgaram improcedentes a defesa e o recurso apresentados pela franqueada, com a manutenção da pena de rescisão unilateral do contrato (fls. 648 e 1783/1784), estão devidamente motivadas, nos termos do artigo 50, §1º, da Lei n.º 9.784/99.

Conforme se constata, o *decisum* de fl. 648 fundamenta o indeferimento da defesa administrativa (fls.541/568) nos apontamentos constantes do Relatório Técnico n.º 002820/2014-SINT/SUCIT/GETER/DR/SPM (fls. 593/596) e na Nota Jurídica/GJUR 3/SP/DEJUR - 56974/2014 (fls. 638/645). Constata-se do relatório técnico que houve análise dos argumentos dispendidos pela agravante por ocasião da defesa administrativa apresentada (fls. 541/568), tanto os de ordem fática (a infração apurada ocorreu em razão de fatores alheios à conduta da franqueada, como a necessidade de se buscar outro imóvel) quanto o de ordem técnica (nulidade do ato administrativo que determinou a abertura do processo de rescisão unilateral do contrato). Por sua vez, a nota jurídica concluiu no sentido do prosseguimento o processo de rescisão contratual, à vista de ter sido garantido à agravante o exercício da ampla defesa e do contraditório. Igualmente, entendo que a decisão de fls. 1783/1784 está motivada nos elementos probatórios, nos esclarecimentos realizados pela área jurídica, bem como nos subitens 17.1, inciso II, 17.1.1, inciso III, alínea *a* e 17.1.1.2 do contrato de franquia postal, que cuidam das formas de extinção da franquia. Em suma, as decisões reputadas nulas foram fundamentadas em pareceres motivados, realizados com a observância do devido processo legal. Saliente-se que o caso dos autos é distinto do julgado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (Recurso Inominado n.º 0051776.58.2014.8.21.9000), uma vez que a sentença transcreveu parecer de outro órgão, o Ministério Público, que atua como fiscal da lei ou como parte interessada, ao passo que no caso concreto, a autoridade administrativa se valeu de pareceres técnicos da própria administração que atuaram em seu auxílio.

Dessa forma, o contrato e os pareceres técnicos de outros departamentos, que analisaram detidamente os documentos e os argumentos de defesa apresentados ao longo de um processo, em que foram observadas as garantias constitucionais do devido processo legal, com a observância do contraditório e da ampla defesa, podem licitamente integrar a decisão e constituir o seu fundamento, de maneira que não há que se falar em nulidade do ato administrativo nesse sentido.

Ausente o *fumus boni juris*, desnecessária a apreciação do *periculum in mora*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo ativo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 15036/2015

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007213-93.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.007213-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : VIA LEGIS INFORMATICA LTDA -ME

ADVOGADO : SP161074 LAERTE POLLI NETO e outro(a)
INTERESSADO(A) : AUTO POSTO IBITINGA LTDA -ME
ADVOGADO : SP137387 SERGIO JOSE ARAUJO DE SOUZA e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00072139320094036120 1 Vr ARARAQUARA/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. Entende-se desnecessária a prova do dano decorrente da inscrição indevida em cadastro de proteção ao crédito. Precedentes do stj (aga n. 979.810, rel. Min. Sidnei beneti, j. 11.03.08; resp n. 943.653, rel. Min. Aldir passarinho junior, j. 13.05.08 e resp n. 674.796, rel. Min. Cesar asfor rocha, j. 25.10.05).
3. A Caixa Econômica Federal, como mandatária da apelante, encaminhou o boleto bancário, no valor de R\$ 85,10 (oitenta e cinco reais e dez centavos), para protesto em 12.07.07 por falta de pagamento do título (fl. 08). Entretanto, verifica-se que não há, nos autos, qualquer comprovação de aceite assinado pela parte autora, motivo pelo qual são devidos os danos morais. Ademais, não resta comprovado que existia o alegado contrato tácito entre a parte autora e a apelante, uma vez que os documentos de fls. 114/117 demonstram apenas que a parte autora firmou contrato com a empresa Ajuste Assessoria e Consultoria Empresarial S/C Ltda., que não é parte deste processo.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001751-26.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.001751-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JOAQUIM FRANCISCO FERREIRA
ADVOGADO : SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202219 RENATO CESTARI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017512620114036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL . CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. DANO MORAL. MOVIMENTAÇÃO INDEVIDA DE CONTA. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. CARACTERIZAÇÃO. PROVA DO DANO. DESNECESSIDADE.

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 liberação indevida de valores depositados em conta a terceiros, por meio da apresentação de documentos falsos ou do uso de cartão magnético e senha, caracteriza a falha na prestação de serviços e, uma vez presente o nexo de causalidade entre o fato e o evento danoso, gera o dever de indenizar (STJ, Ag n. 1279690, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 07.04.10; AGREsp n. 200900821806, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 10.02.10; REsp n. 200600946565, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 27.02.08; REsp n. 200501893966, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 11.09.06);

3. Conforme a jurisprudência pacificada do Superior Tribunal Justiça, é desnecessária a prova da ocorrência do dano, sendo este evidenciado pelas circunstâncias do próprio fato (STJ, REsp n. 775498, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 16.03.06).

4. A indenização por dano moral tem duplo objetivo: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. O montante da reparação não pode, assim, ser ínfimo nem exagerado, acarretando o enriquecimento sem causa da parte prejudicada.

5. A indenização por dano moral tem duplo objetivo: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. O montante da reparação não pode, assim, ser ínfimo nem exagerado, acarretando o enriquecimento sem causa da parte prejudicada, de modo que seu arbitramento em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) mostra-se proporcional ao dano.

6. Agravos legais 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 agravos legais, 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 Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000220-20.2007.4.03.6115/SP

2007.61.15.000220-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : CERAMICA ATLAS LTDA
ADVOGADO : SP053238 MARCIO ANTONIO VERNASCHI e outro(a)
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
INTERESSADO(A) : Servico Social da Industria SESI
ADVOGADO : SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 000022020074036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. Foi confirmada a sentença que declarou a inexistência e inexigibilidade da obrigação tributária referente ao recolhimento de contribuições previdenciárias incidentes "sobre a participação nos lucros e resultados obtidos no ano calendário 2006" (fl. 196). Desse modo, não há a alegada omissão quanto aos efeitos prospectivos da sentença declaratória.

3. Para que seja reconhecida a inexigibilidade da contribuição em relação a tal verba é preciso verificar se foram atendidos os requisitos previstos na lei. O art. 2º da Lei n. 10.101/02 prevê que a participação nos lucros será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados e, o seu § 1º, estabelece que podem ser considerados como critérios, dentre outros, a produtividade, qualidade e a lucratividade, ou, um programa de metas. Dispôs a Convenção Coletiva de Trabalho, autorizada pelas Assembleias Gerais da Categoria, do Sindicato da Indústria da Cerâmica para Construção e Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias da Construção do Mobiliário e das Cerâmicas de Tambaú e Região, firmada pela parte autora, quanto a tal verba. Verifica-se, portanto, que houve acordo quanto a

participação nos lucros pelos empregados, restando estabelecidas as regras na Convenção Coletiva, que considerou que no ano de 2006 foram alcançados os seus programas de metas e resultados até aquela data

4. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.

5. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014158-59.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014158-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JOSE ALVES DE AZEVEDO SOBRINHO
ADVOGADO : WELLINGTON FONSECA DE PAULO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00141585920094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. DECISÃO DO RELATOR. ADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVAS. ÔNUS DO AUTOR. IMPROCEDÊNCIA.

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 inciso I do art. 333 do Código de Processo Civil estabelece que cabe ao autor comprovar os fatos que sejam constitutivos de seu direito. Desse modo, a mera alegação da existência de direito não pode servir de fundamento à sua pretensão, implicando na improcedência do pedido inicial. (STJ, 2ª Turma, REsp n. 840.690/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 19.08.10)

3. As provas constantes dos autos não permitem concluir que o réu agiu com culpa no evento, tendo em vista as diversas contradições no que tange à sinalização da via, à velocidade desenvolvida no momento que antecedeu a colisão e no exato posicionamento da viatura da autora.

4. Do mesmo modo, não há como mensurar o quinhão de culpa de cada um dos envolvidos, motivo pelo qual indevido o reconhecimento de culpa concorrente.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009524-79.2007.4.03.6103/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
 EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
 INTERESSADO : União Federal
 ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
 INTERESSADO : OS MESMOS
 EMBARGANTE : MARCOS BENEDITO GOUSSAIN KOPAZ
 ADVOGADO : SP254585 RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO e outro(a)
 No. ORIG. : 00095247920074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. CONTAGEM DE TEMPO ESPECIAL. CELETISTA. INSS. LEGITIMIDADE. CONVERSÃO. ADMISSIBILIDADE. ESTATUÁRIO: STF, SÚMULA VINCULANTE N. 33.

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. Ainda que o autor discorra pormenorizadamente acerca dos motivos que impossibilitaram a apresentação do laudo técnico individual do INPE em tempo hábil, é certo que tal documento somente foi juntado após a prolação da sentença. Portanto, descabe a alegação de nulidade da decisão.
3. Existindo períodos laborados sob regime celetista, o INSS é parte legítima para figurar no polo passivo de ação em que se pretende a contagem especial de tempo de serviço, em condições de insalubridade, periculosidade ou penosidade, pois a conversão e expedição da respectiva Certidão de Tempo de Serviço é atribuição da Autarquia (STF, RE-AgR n. 463299, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 25.06.07; (STJ, AGRESP n. 1166037, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 05.06.14; STJ, AROMS n. 30999, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 13.12.11). Por outro lado, incontroverso que Súmula Vinculante n. 33 expressamente determina a aplicação das regras do Regime Geral da Previdência Social à aposentadoria especial do servidor público.
4. Embargos de declaração do autor e do INSS 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 do autor e do INSS, 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 Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001489-22.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.001489-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
 AGRAVANTE : União Federal
 ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
 AGRAVADO(A) : EDIELSON TEIXEIRA DOS SANTOS
 ADVOGADO : SP160172 MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro(a)
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ADMINISTRATIVO. MILITAR. CURSO DE FORMAÇÃO DE SARGENTOS. DIREITO À INSCRIÇÃO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. FORMATURA, PROMOÇÃO E PAGAMENTO DE VANTAGENS DECORRENTES. EXIGIBILIDADE.

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 (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. Tendo sido determinada sua inscrição em Estágio de Adaptação à Graduação de Sargentos, de rigor a participação do militar na formatura em caso de conclusão com aproveitamento, com o pagamento das vantagens pecuniárias decorrentes (STJ, REsp n. 1393637, Rel. Min. Humberto Martins, j.04.02.14; TRF da 3ª Região, AMS n. 2004.61.18.001795-6, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.12.12; AMS n. 0001813-80.2004.4.03.6118, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.07.12).
3. Registre-se, por oportuno (consoante consulta ao sistema processual do Tribunal Regional da Primeira Região), que não foi provida a apelação interposta na Ação Ordinária n. 2005.39.00.000006-5, mantida a sentença que julgou procedente o pedido do autor no sentido de ser ilegítima a exigência de avaliação psicológica, à falta de previsão legal. Tampouco foram providos o ARE n. 797.672 e o AGARESP n. 459.481, pelos Tribunais Superiores, consoante informações processuais, cuja juntada fica determinada.
4. Agravo legal da União 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, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003160-28.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.003160-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOSE TARCISIO DE FARIA
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGREsp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGREsp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração do autor 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 aos embargos de declaração do autor, 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 Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008950-81.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.008950-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : AGRO COML/ YPE LTDA
ADVOGADO : SP026722 JUVENAL CAMPOS DE AZEVEDO CANTO
: SP182828 LUÍS FELIPE CHEQUER DE AZEVEDO CANTO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00089508120054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. NULIDADE PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO SUFICIENTE. REALIZAÇÃO DE NOVAS PROVAS. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. AFORAMENTO. FORO. LAUDÊMIO. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. PRAZOS.

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. Não há ilegalidade nem cerceamento de defesa quando o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada. Cabe ao juiz examinar a necessidade ou não da prova, cumprindo-lhe indeferir diligências meramente protelatórias ou inúteis. Daí não ser nulo o julgamento antecipado da lide. Precedentes do STJ e da 5ª Turma do TRF da 3ª Região (STJ, AgRMC n. 14.838-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 18.11.08; AgA n. 940.924-SP, Rel. Min. Denise Arruda, j. 16.10.08; TRF da 3ª Região, AC n. 93.03.071394-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.04).

3. O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso especial submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, decidiu que a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha, no tocante à decadência e à prescrição, encontra-se assim regulada: "(a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32; (b) a Lei 9.636/98, em seu art. 47, instituiu a prescrição quinquenal para a cobrança do aludido crédito; (c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquenal para a sua exigência; (d) consecutivamente, os créditos anteriores à edição da Lei nº 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 ou 47 da Lei nº 9.636/98); (e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento." (STJ, REsp n. 1.184.765, Rel. Min. Luiz Fux, j. 24.11.10, incidente de processo repetitivo). Embora não compartilhe totalmente desse entendimento, por entender que o prazo prescricional para o período até 15.05.98 era de 20 (vinte) anos, nos termos do Código Civil de 1916, aplico a orientação do Superior Tribunal de Justiça, pois, do contrário, resultaria no reexame da causa por força do inciso II do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil.

4. Verifica-se que a constituição do crédito tributário ocorreu em 17.03.03 e a Execução Fiscal foi distribuída em 17.12.03, portanto, não há que se falar em prescrição do crédito não tributário. Assim, embora tenha constado, por equívoco, que a execução fiscal tenha sido proposta em 29.04.03 (fl. 215), mesmo considerando a data correta (17.12.03), não prospera a alegação da agravante.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal para reformar a decisão no sentido de que a distribuição da Execução Fiscal
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 30/11/2015 388/573

n. 2003.61.82.071180-0 ocorreu em 17.12.03, portanto, não há que se falar em prescrição, 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 Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000324-27.2012.4.03.6118/SP

2012.61.18.000324-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : EDISON AGEU SASSA
ADVOGADO : SP262899 MARCOS ANTONIO SEVERINO GOMES e outro(a)
No. ORIG. : 00003242720124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE CAUSOU O GRAVAME. PRAZO RECURSAL.

1. O prazo recursal conta-se da intimação da decisão objeto de irresignação. E o gravame não decorre da decisão que aprecia o pedido de reconsideração ou do despacho que reitera a decisão anterior ou que determina a prática de ato material necessário ao seu cumprimento, mas sim daquela que em primeiro lugar resolveu a questão controvertida;
2. Verifico a intempestividade do presente recurso, tendo em vista que a decisão que teria deixado de apreciar alguma questão, no caso o acórdão, foi publicado em 04.05.15, e este recurso foi protocolado em 21.08.15.
3. Embargos de declaração do autor não conhecidos.

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 dos embargos de declaração do autor, 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 Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026482-94.1970.4.03.6182/SP

2009.03.99.003226-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SIDERURGICA J L ALIPERTI S/A
ADVOGADO : SP107499 ROBERTO ROSSONI
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
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.26482-2 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO. LEI N. 6.830/80, ART. 2º, § 3º. INAPLICABILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Tendo as partes realizado acordo de parcelamento do débito (fls. 27 e 29v.), os autos foram remetidos ao arquivo, o que se trata de causa de interrupção da prescrição, assim como dispõe o art. 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional: 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: (...) IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.
3. Verificada a causa de interrupção do prazo prescricional, não há que se falar em prescrição do débito em questão.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009960-76.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009960-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP179933 LARA AUED e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CONSTRUTORA TARJAB LTDA
ADVOGADO : SP118630B SERIDIAO CORREIA MONTENEGRO FILHO e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00099607620094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. DECISÃO DO RELATOR. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. O dever de indenizar está expressamente previsto no art. 120 da Lei n. 8.213/91 na hipótese de conduta culposa por parte do empregador, sendo que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade da empresa, nos termos da firme jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça (STJ, EDcl no AgRg nos EDcl no REsp n. 973379, Rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira, j. 06.06.13; REsp n. 614847/RS. Rel. Min. Félix Fischer, j. 18.09.07; TRF da 3ª Região, AC n. 0006165-13.2010.4.03.6105, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 10.06.14).
3. Contudo, vê-se dos autos que não está demonstrada satisfatoriamente a culpa da ré no acidente que vitimou o trabalhador Severino. O laudo elaborado pela Delegacia Regional do Trabalho em São Paulo (fls. 11/41), conquanto tenha verificado irregularidades na obra ante o cumprimento de algumas normas de segurança do trabalho, concluiu o seguinte acerca do acidente.
4. Do mesmo modo, o laudo elaborado pela Superintendência da Polícia Técnico-Científica (fls. 117/143), foi conclusivo no sentido de que a culpa pelo acidente não pode ser imputada à ré.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2009.03.99.031623-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ANGELA SOARES ALVES e outros. e outros(as)
ADVOGADO : SP008968 HAMILTON ERNESTO ANTONINO R PROTO e outro(a)
No. ORIG. : 92.00.83069-2 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração dos autores 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 dos autores, 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 Relator

2009.61.05.003602-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SERGIO NAOTO IMAMURA
ADVOGADO : SP277905 JEFFERSON RODRIGUES FRANCISCO DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00036028020094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL.

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 DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 30/11/2015 391/573

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 8, definindo a aplicabilidade do prazo quinquenal para o lançamento de contribuições previdenciárias, à vista da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n. 8.212/91.

3. Na hipótese de não haver pagamento pelo contribuinte, o termo inicial do prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I).

4. Com efeito, assim como fundamentado na sentença: (...) *tem-se que a conclusão da obra se deu quando da expedição do último "habite-se", em 09.02.1995. A partir de então o fisco poderia ter efetuado o lançamento. Então, o início do prazo de decadência quinquenal, nos termos do art. 173, inc. I, do CTN, deu-se no primeiro dia do exercício seguinte, qual seja, 01.01.1996, já que, a teor da Súmula Vinculante n. 8 do Supremo Tribunal Federal, são inconstitucionais o parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei nº1.569/1997 e os arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário. E encerrou-se em 01.01.2001, cinco anos após. Desta forma, quando o embargante foi notificado do lançamento pelo NFDL, em 23.12.2004, o crédito tributário já havia sido extinto pela decadência.*

5. Em relação aos honorários advocatícios, foram fixados dentro dos parâmetros utilizados pela 5ª Turma (R\$ 1.236,00).

6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento agravo legal, 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 Relator

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023942-26.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023942-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : DORIVALDO NICARETA
ADVOGADO : SP221276 PERCILIANO TERRA DA SILVA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00239422620104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. PENSÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À DATA DO ÓBITO. LEI N. 80.59/90. REVERSÃO. FILHO INVÁLIDO À DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. COTA-PARTE. PROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

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. 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.

3. Confira-se que a conclusão da inspeção de saúde realizada pelo Ministério da Saúde, no sentido de a invalidez do autor não preexistir aos 21 anos e à data do óbito do instituidor, é controvertida por outros elementos probatórios, em especial a declaração firmada por médico da Unidade de Hemofilia do Hospital Brigadeiro, no sentido de teste realizado em dezembro de 1985 ter revelado ser o paciente soropositivo para o vírus anti-HIV, resultado confirmado em repetições posteriores (fls. 73/74). Também os prontuários médicos juntados permitem concluir situação nosológica relacionada não somente à hemofilia como também à síndrome de imunodeficiência, antes mesmo da data do óbito do genitor, em 23.11.93. Nesse quadro, o fato de somente a viúva ter-se habilitado na época oportuna, não obsta o direito do autor ao benefício, na condição de filho inválido, tendo em vista a previsão da divisão da pensão em cotas-partes iguais entre o conjunto dos dependentes, a teor do parágrafo único do art. 6º da Lei n. 8.059/90 (STJ, REsp n. 1466861, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.08.14; REsp n. 1337544, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.13). Ou seja, o autor somente tem direito à cota-parte de 50% do valor da pensão de ex-combatente, a partir da data do requerimento administrativo, dada a extinção da cota-parte que era paga à falecida genitora (Lei n. 8.059/90, art. 14, I).

3. Reexame necessário e apelação da União parcialmente providos, somente para determinar que cada parte arque com os honorários do

respectivo patrono, em razão da sucumbência recíproca, mantida, no mais, a sentença.

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 e à apelação da União, somente para determinar que cada parte arque com os honorários do respectivo patrono, em razão da sucumbência recíproca, 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 Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001552-16.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.001552-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : ALEXANDRE FARINELLA JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP237474 CLARISSA MIGUEL MARTINHO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.203/204
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00015521620114036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. A decisão embargada, proferida em observância ao entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do inciso II do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil (REsp. n. 1.349.059/SP), tratou corretamente da matéria objeto da lide ao fundamentar o provimento do agravo legal para julgar improcedente o pedido deduzido pelo autor.
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.

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, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005985-13.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005985-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DAS DORES MARTINS MACHADO PINHEIRO
ADVOGADO : SP255173 JULIANA SENHORAS DARCADIA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00132307620128260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. DECISÃO DO RELATOR. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que são irrepetíveis, quando percebidos de boa-fé, as prestações previdenciárias, em função da sua natureza alimentar (AR n. 4303, Rel. Min. Rogério Shietti Cruz, j. 12.11.14; AgRg no REsp n. 1.350.692, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 05.02.13).
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, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002067-08.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.002067-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SERGIO MASTELLINI e outros(as)
: FERNANDO COIMBRA
: MAURICIO TOLEDO SOLLER
: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
ADVOGADO : SP124949 MARCELO AGAMENON GOES DE SOUZA e outro(a)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração do INSS 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 do INSS, 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 Relator

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000620-65.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.000620-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGANTE : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP040779 HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00006206520104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGREsp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGREsp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração do autor 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 aos embargos de declaração, 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 Relator

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009088-98.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.009088-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EMP ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO S/C LTDA

ADVOGADO : SP084362 EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL e outro(a)
INTERESSADO(A) : PONTALTI MOVEIS E ELETRODOMESTICOS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00090889820044036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. ARBITRAMENTO EQUITATIVO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. 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).
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, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030647-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030647-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : LUIZ ROGERIO MONTEIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP071237 VALDEMIR JOSE HENRIQUE
APELADO(A) : IBRAFLEX COM/ LTDA e outros(as)
: FELIPE NADER
: LUIZ EDUARDO MONTEIRO DE OLIVEIRA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00008-1 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. LANÇAMENTO. DECADÊNCIA. PRAZO. TERMO INICIAL. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. ART. 173, I, DO CTN. RECOLHIMENTO A MENOR. ART. 150, § 4º, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTS. 150, § 4º, E 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 8, definindo a aplicabilidade do prazo quinquenal para o lançamento de contribuições previdenciárias, à vista da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n. 8.212/91. Na hipótese de não haver pagamento pelo contribuinte, o termo inicial do prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I), em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 973733, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.08.09). À luz da jurisprudência

predominante dos Tribunais Superiores, conclui-se ser aplicável o prazo decadencial de cinco anos para o lançamento de ofício das contribuições sociais não recolhidas pelo contribuinte a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento deveria ter sido efetuado (CTN, art. 173, I). Entretanto, caso tenha ocorrido o pagamento antecipado de parte da contribuição, a contagem do prazo decadencial inicia-se do fato gerador, conforme previsto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional (STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10; AgRg no REsp n. 672356, Rel. Min. Humberto Martins, j. 4.02.10). Não prospera a tese de aplicação conjunta do art. 150, § 4º, com o art. 173, I, ambos do Código Tributário Nacional, para gerar o prazo decadencial de dez anos (STJ, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp n. 1117884, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.08.10; REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10).

3. Os fatos geradores ocorreram no período de setembro de 1996 a dezembro de 1998. O termo final do prazo decadencial era 31.12.01 quanto ao débito mais antigo (CTN, art. 173, I). No entanto, verifica-se na Certidão de Dívida Ativa que houve o Lançamento de Débito Confessado (LDC) em 24.05.00, não ocorrendo à decadência do direito de constituir o crédito tributário.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003947-08.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.003947-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP199811 GUSTAVO GÂNDARA GAI e outro(a)
APELADO(A) : ADEMIR DA COSTA ALVES
ADVOGADO : SP098570 MARCO ANTONIO LOPES DE ALMEIDA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SJJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. DENUNCIÇÃO DA LIDE. ART. 70, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE DEVER LEGAL OU CONTRATUAL DE INDENIZAR. INADMISSIBILIDADE. DANO MORAL. CARACTERIZAÇÃO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. OBJETIVOS RESSARCIR A VÍTIMA E DESESTIMULAR A REINCIDÊNCIA. MONTANTE ÍNFIMO OU QUE ACARRETE O ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. INADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A denúncia da lide é obrigatória àquele que estiver obrigado, pela lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo do que perder a demanda, nos termos do art. 70, III, do Código de Processo Civil. Assim, somente se o denunciado estiver obrigado, por lei ou contrato, a indenizar a parte autora, em ação regressiva é que tem cabimento a denúncia da lide (STJ, REsp n. 948-553-SC, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.12.08)

3. 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)

4. A indenização por dano moral tem duplo objetivo: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. O montante da reparação não pode, assim, ser ínfimo nem exagerado, acarretando o enriquecimento sem causa da parte prejudicada (STJ, AGA n. 979.631, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 29.09.09).

5. A parte autora desincumbiu-se do ônus probatório que lhe impõe o art. 333 do Código de Processo Civil, demonstrando que foi utilizada na cartela de selos reproduzida pela ECT obra artística de sua autoria, sem sua autorização expressa e com alterações em seu conteúdo, em evidente violação a seus direitos autorais.

6. Do mesmo modo, é adequado e suficiente o montante fixado a título de indenização por danos morais, em R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais), equivalente a aproximadamente 100 (cem) salários mínimos, acrescido da obrigação de divulgar a obra do artista, com fundamento no art. 108, II, da Lei n. 9.610/98, considerando-se o alcance da ação da ré, cujas vendas de selos se realizam em todo o território nacional, bem como o grau de violação de seu direito, deixando de receber crédito pela obra artística, a qual teve, inclusive, seu conteúdo alterado (com ampliação de sua largura e inserção de símbolos e dizeres).

7. 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, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025671-92.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.025671-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A)	: SYLVIA MARANHÃO PEREIRA FAGUNDES
ADVOGADO	: SP069237 REGINA HELENA SANTOS MOURAO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PROCEDIMENTO DEMARCATÓRIO DA LINHA DE PREAMAR MÉDIO. NOTIFICAÇÃO DO TITULAR DO REGISTRO. EXIGIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Decreto-lei n. 9.760, de 05.09.46, atribui ao Serviço do Patrimônio da União (SPU) a competência para a determinação da posição das linhas da preamar médio do ano de 1831 e da média das enchentes ordinárias (art. 9º). A determinação será feita à vista de documentos e plantas de autenticidade irrecusável, relativos àquele ano, ou, quando não obtidos, a época que do mesmo se aproxime (art. 10). Para que esse trabalho seja realizado, o SPU convidará os interessados, nos termos do art. 11 do Decreto-lei n. 9.760/46.
3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito do art. 11 do Decreto-lei n. 9.760/46 em sua redação primitiva não deixa dúvidas de que seria imprescindível a identificação do titular do registro imobiliário da realização dos trabalhos de determinação da linha da preamar médio, uma vez que a inclusão de sua propriedade dentre os terrenos de marinha implica a descaracterização do domínio privado e o estabelecimento do domínio público, gerando ainda o dever de arcar com as taxas de ocupação eventualmente incidentes.
4. É a natureza de trato sucessivo da obrigação obvia a alegação de decadência, bem como a natureza preventiva deste mandado de segurança, logo, também, não há prescrição.
5. A falta de intimação pessoal comprometeu o devido processo legal, insuficientes para descaracterizar o terreno de marinha, mas não produz efeitos válidos em relação a parte impetrante.
6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2010.61.00.019426-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : CONDOMINIO EDIFICIO SEGURADORAS
ADVOGADO : SP126054 LUIS CARLOS BUENO DE AGUIAR RAMALHO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00194266020104036100 7 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 (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 União consta como proprietária do imóvel sobre o qual recai a dívida reclamada (fls. 29/30), de modo que o contrato de cessão de direito (fls. 53/57) não implica em ilegitimidade passiva, até porque sequer foi registrado em cartório.
3. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/09. Dessa forma, não prospera a alegação de que o julgamento restringe-se aos precatórios e não merece acolhimento o pedido da União para que incida a Taxa Referencial - TR na atualização monetária.
4. No tocante ao percentual de juros de mora ser superior a 0,5% (meio por cento) ao mês (art. 1ºF, da Lei n. 9.494/97), considerando a repercussão geral reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça 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, 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).
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 15038/2015

2006.61.82.012221-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : RODOVIARIO RAMOS LTDA
ADVOGADO : SP108004 RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL e outro(a)
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RÉ : ALOYZIO RAMOS MURTA
: ROQUE RAMOS DE OLIVEIRA
: ANDREIA RAMOS MURTA
: PATRICIA RAMOS MURTA
: MARCELO SILVA RAMOS
: ROQUE RAMOS DE OLIVEIRA NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00122216420064036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO EQUITATIVO.

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. Tendo em vista o princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as custas e os honorários advocatícios, porquanto a parte contrária tenha sido citada, constituído advogado e participado do processo para defender-se (STJ, AGREsp n. 1116836, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.10.10; STJ, EDREsp n. 1152707, Rel. Min. Castro Meira, j. 15.04.10; STJ, EAREsp n. 1140162, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.10 e TRF da 3ª Região, AC n. 20036104008070-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 20.07.09). A condenação ao pagamento de honorários advocatícios independente da má-fé do litigante.
3. Não havendo condenação 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, AEDSREsp n. 1.171.858, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 23.11.10; AGA n. 1.297.055, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.08.10; ADREsp n. 952.454, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 06.12.07; TRF da 3ª Região, AC n. 0010732-10.2007.4.03.61000, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27.02.12).
4. A sentença impugnada fixou honorários advocatícios, a favor da ré, em R\$ 3.000,00 (três mil reais), atualizados desde o ajuizamento da execução fiscal, em 10.03.06 (fl. 2), valor que se mostra conforme o parâmetro utilizado pela 5ª Turma. Embora o depósito recursal (30%) fosse exigível no momento da propositura da execução fiscal, tal exigência foi declarada inconstitucional, não podendo subsidiar a manutenção da demanda executiva promovida pela União.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento a agravo legal, 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 Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002532-28.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002532-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : SP123199 EDUARDO JANZON AVALLONE NOGUEIRA e outro(a)
APELADO(A) : JOSE CAVALCANTE DE MELO FILHO
ADVOGADO : SP170901 ANGELA MARIA HOEHNE e outro(a)
PARTE RÉ : ARTHUR LUDGREN TECIDOS S/A CASAS PERNAMBUCANAS

ADVOGADO : SP216411 PAULO BARDELLA CAPARELLI e outro(a)
PARTE RÉ : COOP COOPERATIVA DE CONSUMO
ADVOGADO : SP146681 ANGELO RICARDO TAVARIS e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00025322820104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. DANO MORAL. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DOCUMENTOS FURTADOS OU ROUBADOS. ABERTURA DE CONTA CORRENTE POR TERCEIRO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. ADMISSIBILIDADE. DANO MORAL. VALOR DA INDENIZAÇÃO. OBJETIVOS: RESSARCIR A VÍTIMA E DESESTIMULAR A REINCIDÊNCIA. MONTANTE ÍNFIMO OU QUE ACARRETE O ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. INADMISSIBILIDADE.

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. Tem-se entendido que a instituição bancária é civilmente responsável pela inscrição indevida de nome em cadastro de proteção ao crédito ainda que decorra de uso de cheque de conta corrente aberta mediante documentos furtados ou roubados. Precedentes do STJ (Resp n. 856.085, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 17.09.09 e REsp n. 432.177, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 23.09.03).
3. A indenização por dano moral tem duplo objetivo: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. O montante da reparação não pode, assim, ser ínfimo nem exagerado, acarretando o enriquecimento sem causa da parte prejudicada.
4. A condenação da apelante ao pagamento de indenização por danos morais deve ser mantida, tendo em vista que o montante fixado está conforme os parâmetros utilizados pela 5ª Turma em casos semelhantes.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009088-70.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.009088-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP148245 IVO ROBERTO PEREZ e outro(a)
APELANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP139961 FABIO ANDRE FADIGA e outro(a)
: SP227541 BERNARDO BUOSI
SUCEDIDO(A) : BANCO SUDAMERIS BRASIL S/A
APELADO(A) : AUTOMECCOML/ DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP187982 MAXIMILIANO ORTEGA DA SILVA e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. DECISÃO DO RELATOR. ADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVAS. ÔNUS DO AUTOR.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente.
3. O inciso I do art. 333 do Código de Processo Civil estabelece que cabe ao autor comprovar os fatos que sejam constitutivos de seu direito. Desse modo, a mera alegação da existência de direito não pode servir de fundamento à sua pretensão.
4. Não medra a alegação de ilegitimidade passiva, pois ambas as rés são responsáveis pela verificação da regularidade dos endossos por expressa determinação legal (Lei n. 7.357/85, art. 39). No que tange à irregularidade do endosso realizado, restou demonstrada a negligência das rés na conferência da regularidade da série de endossos, que poderia ter sido facilmente verificada em razão da aposição de carimbo com nomenclatura diversa da pessoa jurídica e com erro de grafia, não havendo, inclusive, exigido a apresentação de contrato social para averiguação se aquele que assinou em nome da empresa detinha poder para tanto, consoante apontado pelo MM. Juízo *a quo* (fls. 131/140).
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003485-34.2006.4.03.6125/SP

2006.61.25.003485-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
APELADO(A) : REALIZA INCORPORACAO CONSTRUCAO LTDA e outro(a)
: BRAZ ARISTEU DE LIMA
ADVOGADO : SP122476 PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00034853420064036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. JUNTADA COM RAZÕES. RECOLHIMENTO CEF. DANO MORAL. VALOR DA INDENIZAÇÃO. OBJETIVOS: RESSARCIR A VÍTIMA E DESESTIMULAR A REINCIDÊNCIA. MONTANTE ÍNFIMO OU QUE ACARRETE O ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. INADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. O art. 511 do Código de Processo Civil institui o ônus de comprovação do recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção.
3. A indenização por dano moral tem duplo objetivo: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. O montante da reparação não pode, assim, ser ínfimo nem exagerado, acarretando o enriquecimento sem causa da parte prejudicada.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007195-06.2007.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ANTONIO CARLOS DER e outro(a)
: LEILA CHRISTINA SIMOES DER
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro(a)
APELADO(A) : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP204998 RICARDO RAMOS BENEDETTI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00071950620074036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. TABELA PRICE OU SISTEMA FRANCÊS DE AMORTIZAÇÃO - SFA. LEGITIMIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. A mera adoção do Sistema Francês de Amortização - SFA, também conhecido por Tabela Price, nos contratos do SFH mostra-se legítima. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação compõe-se de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, conforme previsto na alínea c do art. 6º da Lei n. 4.380/64.
3. O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 23.04.87, no valor de Cz\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil cruzados), prazo de amortização de 180 (cento e oitenta) meses e sistema de amortização/reajuste Sistema Francês de Amortização/PES/CP (fls. 20/27).
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006853-19.2012.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
PROCURADOR : SP162193 MARIANA KUSSAMA NINOMIYA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELAINE PAVINI CINTRA e outro(a)
: CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP246900 GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00068531920124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 30/11/2015 403/573

Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGREsp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração do IFSP 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 do IFSP, 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 Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005038-61.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.005038-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
APELADO(A) : DALVA SILVA RODRIGUES
ADVOGADO : SP126840 ADRIANO MARCOS GERLACK e outro(a)
PARTE RÉ : EMGEA EMPRESA GESTORA DE ATIVOS
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050386120064036111 2 Vr BAURU/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 provimento do recurso (fl. 208/209): *Não conheço do agravo retido de fls. 165/169, interposto contra a decisão que determinou "à CEF que se abstenha de tomar medidas tendentes ao desalojamento da autora, e sua família, do bem imóvel adjudicado, até ulterior decisão a ser proferida pelo juízo" (fls. 138/140), tendo em vista que essa decisão foi substituída pela sentença que manteve a antecipação de tutela, decisão a ser atacada por meio da apelação. Assim, dada a perda de objeto, resta prejudicado o agravo retido. Verifica-se pela documentação juntada aos autos que a CEF adjudicou o imóvel da autora, em 26.05.06, pelo valor de R\$ 8.199,24 (oito mil cento e noventa e nove reais e vinte e quatro centavos) (fls. 6/9), inferior ao valor do débito em aberto perante a instituição financeira, no montante de R\$ 18.794,86 (dezoito mil, setecentos e noventa e quatro reais e oitenta e seis centavos) (fl. 10). O imóvel fora avaliado em R\$ 18.294,00 (dezoito mil duzentos e noventa e quatro reais), em 02.05.06 (fls. 89/91). Em fevereiro de 2009, colocou o bem a venda por R\$ 23.000,00 (vinte e três mil reais) (fl. 148). Vê-se que o bem foi adjudicado por preço muito inferior ao avaliado pela CEF, restando evidentes os danos à autora.*

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, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018210-35.2008.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
 APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
 : CANCELLIER
 APELADO(A) : ALLARD CONSULTORIA EM TELECOMUNICACOES LTDA e outro(a)
 : ALLARD PARTICIPACOES LTDA
 ADVOGADO : SP156680 MARCELO MARQUES RONCAGLIA e outro(a)
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL . CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. (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. Não se vislumbra ilegalidade ou inconstitucionalidade na exigência, para fins de arquivamento de alteração contratual perante a Junta Comercial, de prévia apresentação de certidão negativa de débitos previdenciários, cuja finalidade é garantir a segurança jurídica dos atos civis, uma vez que se trata de formalidade expressamente prevista em lei (STJ, REsp n. 148357, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 22.08.00; TRF da 3ª Região, REOMS n. 0038570-06.1999.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 13.08.12; AMS n. 0025833-53.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 02.08.12; AMS n. 0028266-35.2005.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 17.05.12). A exigência de que conste finalidade específica na certidão negativa de débitos, contudo, somente encontra amparo legal na hipótese do inciso II do art. 47 da Lei n. 8.212/91, que diz respeito à certidão exigida "do proprietário, pessoa física ou jurídica, de obra de construção civil, quando de sua averbação no registro de imóveis" (TRF da 3ª Região, AMS n. 0027198-45.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 17.05.12; AMS n. 0000238-82.2009.4.03.6111, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 25.10.11; AMS n. 0032175-80.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 23.09.10).

3. A Lei n. 8.212/91 exige, para o arquivamento de atos na Junta Comercial que a empresa apresente Certidão Negativa de Débitos, independentemente da finalidade do documento, ao passo que a Instrução Normativa DNRC n. 105/07 apenas reitera a norma exigindo a mesma certidão para o arquivamento de atos societários, sendo certo afirmar que a Instrução Normativa MPS/SRP n. 03/05 extrapolou a previsão legal ao exigir a certidão com finalidade específica.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010211-36.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010211-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
 APELANTE : REDECAR REDECORACOES DE AUTOS LTDA
 ADVOGADO : SP137472 GISELE VICENTE DE SOUZA e outro(a)
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP174731 DANIELA CAMARA FERREIRA e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : OS MESMOS
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. DECISÃO DO RELATOR. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Assim como fundamentado na sentença: No caso dos autos, verifica-se que restou comprovada a culpa da ré, em razão da negligência, ou seja, deixou de tomar as cautelas necessárias à para evitar o dano, bem como na modalidade omissiva, pois se absteve de atuar quando deveria fazê-lo, no acidente de trabalho. O acidente em questão, segundo consta na comunicação de acidente de trabalho (fl. 13) ocorreu em 30/09/1994. De acordo com a denúncia de fls. 14/18, o acidentado, Sr. Sebastião Santos Sousa, trabalhava há 09 (nove) dias na empresa e não conhecia os riscos existentes na empresa quando foi determinada a limpeza da peça em questão. (...) Não é aplicável o art. 602, Código de Processo Civil, porque este encontra-se revogado e em processo civil aplica-se o brocardo "tempus regit actum". Desta forma, o pedido seria de aplicação do artigo 475 - Q do mesmo diploma legal, o qual não encontra respaldo, pois não se trata de prestação alimentar. Tampouco é cabível a inclusão das importâncias na folha de pagamentos da ré, já que deve a parte autora, se for o caso, postular oportunamente as medidas cabíveis, diante da insolvência da ré ou o agravamento de sua situação econômica.
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, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004545-77.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.004545-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro(a)
APELADO(A)	: EDSON ALVES ANGELINO
ADVOGADO	: SP214265 CARLOS AUGUSTO KASTEIN BARCELLOS e outro(a)
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. DECISÃO DO RELATOR. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o exame preliminar de pressupostos objetivos do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente inadmissível.
3. A sentença impugnada foi proferida em audiência realizada dia 10 de setembro de 2008 (fl. 256). O prazo para a interposição de apelação é de 15 (quinze) dias, contados da data da leitura da sentença em audiência, conforme o disposto no art. 506 e no art. 508 do Código de Processo Civil. A apelação foi interposta pela Caixa Econômica Federal em 16.10.08 (fl. 268), após o decurso do prazo legal.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2007.60.00.005498-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : APEMAT Crédito Imobiliário S/A
ADVOGADO : MS003920 LUIZ AUDIZIO GOMES
APELADO(A) : JOAO JAIR SARTORELO e outro(a)
: MARIA LUISA DOS SASNTOS SARTORELO
ADVOGADO : MS010187A EDER WILSON GOMES e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS013654A LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00054985620074036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. DECISÃO DO RELATOR. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente.
3. Vê-se dos autos que a CEF oficiou à APEMAT, em 14.05.07, noticiando que em 19.12.05 providenciou-se a devolução do crédito de João Jair Sartorelo, e, conseqüentemente, em 09.02.06, oficializou-se referida devolução perante o Cartório da 1ª Circunscrição Imobiliária de Campo Grande (MS), com fundamento no parágrafo único da cláusula segunda do Contrato de Cessão de Créditos Hipotecários firmado entre a CEF e a APEMAT (fl. 31).
4. Tratando-se de demanda ajuizada em 06.07.07 (fl. 2) em que se objetiva a cobertura de saldo residual de contrato de mútuo habitacional celebrado sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, não cabe, nesses autos, discussão acerca da legalidade de referida devolução de créditos.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

2007.61.05.008860-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVADO(A) : INA MACHADO DIAS
ADVOGADO : SP084066 ANGELO MANOEL DE NARDI e outro(a)
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. SERVIDOR. APOSENTADORIA. TEMPUS REGIT ACTUM. STF, SÚMULA N. 359.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; STJ, REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. À aposentadoria de servidor público aplicam-se as disposições vigentes na data em que preenchidas as condições para sua concessão ou da data em que foi requerida. Nesse sentido é a Súmula n. 359 do Supremo Tribunal Federal: *Ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou o servidor civil, reuniu os requisitos necessários, inclusive a apresentação do requerimento, quando a inatividade for voluntária.*
3. No caso dos autos, o cálculo da GDASS deveria respeitar a redação original do art. 16 da Lei n. 10.855/04, que estabeleceu a integração aos proventos das aposentadorias e pensões, pela média dos valores recebidos nos últimos 60 (sessenta) meses (inciso I) ou no montante de 30% do valor máximo que o servidor recebia na atividade, se em período inferior (inciso II). Contudo, quanto ao valor que seria devido à autora, esse deve ser apurado na via adequada, ou seja, em fase de liquidação, porquanto não se pode afirmar, nesta sede, se o valor da GDASS seja aquele por ela indicado. Por outro lado, quanto à limitação temporal da gratificação, desnecessário assinalar que não há direito adquirido a regime jurídico, ressalvada a irredutibilidade de vencimentos ou proventos.
4. Agravo legal da União 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 da União, 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 Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011587-68.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.011587-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : IG INTERNET GROUP DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP111264 PRISCILLA PEREIRA DE CARVALHO
: SP112027 ARNALDO LEONEL RAMOS JUNIOR
APELADO(A) : CARLOS ALBERTO DE FRIAS BARBOSA
ADVOGADO : SP190976 JULIANELLI CALDEIRA ESTEVES e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00115876820074036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (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. Em ações condenatórias, propostas a título de indenização por danos morais, devem ser aplicados os termos do Capítulo IV, "Ações condenatórias em geral", do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, do Conselho da Justiça Federal, de 21 de dezembro de 2010. Portanto, são devidos juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano, observado o limite prescrito nos arts. 1.062 e 1.063 do Código Civil de 1916, até a entrada em vigor do novo Código Civil, quando, então, deve-se aplicar a regra contida no art. 406 deste último diploma legal, a qual corresponde à Taxa Selic, ressalvando-se a não-incidência de correção monetária, pois é fator que já compõe a referida taxa (STJ, REsp n. 200700707161, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 16.02.11). Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (STJ, Súmula n. 54), ainda que omisso o pedido inicial ou a condenação (STF, Súmula n. 254). Insta observar que não se aplica o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494, de 10.09.97, com a redação dada pela Lei n. 11.960, de 29.06.09, voltado unicamente às condenações impostas à Fazenda Pública. Por sua vez, a correção monetária incidirá a partir da data do arbitramento (STJ, Súmula n. 362), mesmo que omisso o pedido exordial ou a sentença (Manual de Cálculos, Capítulo IV, item 4.1.2), devendo ser observados os seguintes critérios de atualização monetária em liquidação de sentença: a)

aplica-se o Manual de Cálculos, "Ações Condenatórias em Geral" (Lei n. 6.899/81); b) não incidem os expurgos inflacionários, mas tão somente os índices oficiais previstos no Manual de Cálculos; c) a TR deve ser substituída pelo INPC, como ressaltado pelo próprio Manual de Cálculos (ADIn n. 493); d) a partir de 11.01.03, incide somente a Selic (NCC, art. 406 c. c. o art. 84, I, da Lei n. 8.981/95), que por cumular atualização monetária e juros, impede a incidência destes a título moratório ou remuneratório.

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, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000783-26.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.000783-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: CONSTRUART EMPREITEIRA LTDA
ADVOGADO	: SP210507 MARCOS VINICIUS GONÇALVES FLORIANO 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
APELADO(A)	: CICERO LOPES DA SILVA
ADVOGADO	: SP210507 MARCOS VINICIUS GONÇALVES FLORIANO e outro(a)
INTERESSADO(A)	: ANDREIA PEREZ DA SILVA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00007832620074036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. CDA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. APLICABILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Tanto o art. 204 do Código Tributário Nacional quanto o art. 3º da Lei n. 6.830/80 estabelecem a presunção de liquidez e certeza da dívida ativa regularmente inscrita. Essa presunção somente pode ser afastada mediante prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou do excutado. Portanto, não basta alegar que a Certidão de Dívida Ativa não preenche os requisitos do art. 202, II, do Código Tributário Nacional e do art. 2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80 (TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2001.03.99.05034-8, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 06.12.04, DJ 02.03.05, p. 254; AC n. 92.03.09.3059-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 28.03.05, DJ 04.05.05, p. 322).
3. A embargante limitou-se a apresentar alegações genéricas contra a constituição do crédito, não demonstrou qualquer irregularidade capaz de infirmar a presunção de certeza e liquidez da CDA. Desse modo, a sentença impugnada merece ser mantida.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2010.61.02.007611-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
APELADO(A) : AMABILE ROSANA GUEDES DE FARIA e outro(a)
: ANTONIO CARLOS DE FARIA
ADVOGADO : SP300537 RODOLFO CHIQUINI DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : BRUNO MARTINS ALVES BRANDAO
ADVOGADO : SP103086 LUIS CARLOS ZORDAN e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00076116020104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. PREÇO VIL: 50% (CINQUENTA POR CENTO) DA AVALIAÇÃO ATUALIZADA.

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 arrematação por preço vil prejudica não somente o devedor, sujeito passivo da expropriação patrimonial, como também o credor, na medida em que reduz sua perspectiva de liquidar o crédito, eventualmente superior ao valor da arrematação.
3. É preço vil aquele inferior a 50% (cinquenta por cento) do valor atualizado da avaliação do bem.
4. Portanto, ficou comprovado que o bem foi adjudicado por preço muito inferior ao avaliado pela CEF, restando evidentes os danos aos autores, em especial ao se considerar que o valor referente ao imóvel já havia sido quase que integralmente quitado, restando o débito de aproximadamente R\$ 2.140,00 (dois mil cento e quarenta reais) à época. As normas a que se referem as apelantes em seu recurso autorizam a adjudicação, mas não pelo preço praticado pelas rés.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40887/2015

2015.03.00.017959-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : JOSE OCTAVIO DE MORAES MONTESANTI
PACIENTE : JOSE OCTAVIO DE MORAES MONTESANTI
ADVOGADO : SP020975 JOSE OCTAVIO DE MORAES MONTESANTI e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

No. ORIG. : 00120027320144036181 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante/paciente de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0018180-20.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.018180-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : RODRIGO SANTANA
: JULIANA CARDOSO ZAMPOLLI
PACIENTE : ANDERSON DOS SANTOS CARVALHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : MS014141B JULIANA CARDOSO ZAMPOLLI e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00012517020144036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0023103-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023103-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : MARCO ANTONIO FERREIRA DE ALMEIDA
PACIENTE : DIMAS DE ABREU MORAES RODRIGUES reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP243270 MARCO ANTONIO FERREIRA DE ALMEIDA e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00034474920154036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0019476-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019476-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : JOAO PEDRO SAID JUNIOR
: PAULO ANTONIO SAID

PACIENTE : PAULO ROGERIO DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANDERSON DOS SANTOS DOMINGUES reu/ré preso(a)
IMPETRADO(A) : SP125337 JOSE PEDRO SAID JUNIOR e outro(a)
CO-REU : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
: GABRIEL MARTINS FURQUIM
: EVANDRO DOS SANTOS
: NATALIN DE FREITAS JUNIOR
: ADRIANO MARTINS CASTRO
: MARCOS DA SILVA SOARES
: SIMONE DA SILVA JESUINO
: ADRIANO APARECIDO MENA LUGO
: ERIBERTO WESTPHALEN JUNIOR
: FELIPE ARAKEM BARBOSA
: GILMAR FLORES
: JORGE AUGUSTO DE ALMEIDA CAMPOS ROSSATO
: JOSE LUIS BOGADO QUEVEDO
: MAICON DE OLIVEIRA ROCHA
: MARCIO DOS SANTOS
: PAOLO SOUZA DE OLIVEIRA
: VAGNER MAIDANA DE OLIVEIRA
: ALEX CHERVENHAK
No. ORIG. : 00000298520154036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Intimem-se os impetrantes de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0017572-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017572-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : CARLOS CHAMMAS FILHO
: THIAGO GOMES ANASTACIO
: FELIPE TORRES MARCHIORI
PACIENTE : RAFAEL LOPES DE SOUZA
ADVOGADO : SP220502 CARLOS CHAMMAS FILHO e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : WILLIAN ANTULIO LEONHARDT
No. ORIG. : 00011263020124036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os impetrantes de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0019153-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019153-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : PATRICK DE OLIVEIRA BERRIEL
PACIENTE : TIAGO DEBASTIANI reu/ré preso(a)
ADVOGADO : RJ117081 PATRICK DE OLIVEIRA BERRIEL
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
CO-REU : EMMANUEL KNABBEN DOS MARTYRES
: JANISSON MOREIRA DA SILVA
: DIANA DE SOUZA SANTOS SEREJO MOREIRA
: MARJORIE CRISTINE KNABBEN DOS MARTYRES
: EDUARDO LAGOS MIGUEL
: RUI JUVENCIO DO SACRAMENTO JUNIOR
: ALCIR DOS SANTOS JUNIOR
: JANAINA LISBOA DO NASCIMENTO
: LEONARDO DIEGO DOS SANTOS GOLINE
: ALEXANDRE DE OLIVEIRA BALDERRAMA
: MAILSON PEREIRA DA SILVA
: WASHINGTON BARBOSA DE CARVALHO
: JOSE LINO DOS SANTOS
: LEIA MARCIA DE CARVALHO
: DIEGO TREVELIN SANTANA
: ROBSON SIMOES DOS SANTOS
: VERCISLEY THIAGO DE FREITAS
No. ORIG. : 00013791520134036106 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0019214-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019214-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : PATRICK DE OLIVEIRA BERRIEL
PACIENTE : TIAGO DEBASTIANI reu/ré preso(a)
ADVOGADO : RJ117081 PATRICK DE OLIVEIRA BERRIEL
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
CO-REU : EMMANUEL KNABBEN DOS MARTYRES
: JANISSON MOREIRA DA SILVA
: DIANA DE SOUZA SANTOS SEREJO MOREIRA
: MARJORIE CRISTINE KNABBEN DOS MARTYRES
: EDUARDO LAGOS MIGUEL
: RUI JUVENCIO DO SACRAMENTO JUNIOR
: ALCIR DOS SANTOS JUNIOR
: JANAINA LISBOA DO NASCIMENTO
: LEONARDO DIEGO DOS SANTOS GOLINE
: ALEXANDRE DE OLIVEIRA BALDERRAMA
: MAILSON PEREIRA DA SILVA
: WASHINGTON BARBOSA DE CARVALHO
: JOSE LINO DOS SANTOS
: LEIA MARCIA DE CARVALHO
: DIEGO TREVELIN SANTANA
: ROBSON SIMOES DOS SANTOS

No. ORIG. : VERCISLEY THIAGO DE FREITAS
: 00013791520134036106 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS N° 0018843-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018843-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : LUIZ RONALDO DA SILVA
PACIENTE : MARCIO CLEBIO SILVA DE ALMEIDA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP196062 LUIZ RONALDO DA SILVA e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00015015420154036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS N° 0018411-47.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018411-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : MIGUEL PEREIRA NETO
: FLAVIA GUIMARAES LEARDINI
: CAMILLA FIGUEIREDO PESSOA DE BARROS
PACIENTE : HE XING
ADVOGADO : SP105701 MIGUEL PEREIRA NETO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00006875320114036181 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Intimem-se os impetrantes de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS N° 0020703-05.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.020703-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : LUIZ ROBERTO NOGUEIRA VEIGA JUNIOR

PACIENTE : VANDERLEI ALVES DE JESUS reu/ré preso(a)
ADVOGADO : MS017605 LUIZ ROBERTO NOGUEIRA VEIGA JUNIOR e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00011275020154036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 07 de dezembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00011 HABEAS CORPUS Nº 0020986-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020986-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA
: IVAN GABRIEL ARAUJO DE SOUZA
PACIENTE : FABIO CESAR CARDOSO DE MELLO
: PAULO SERGIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP131677 ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
CO-REU : RENATO PEREIRA JUNIOR
: RICARDO ALVES DOS PASSOS
: JOAQUIM HORACIO PEDROSO NETO
: ADELNICE RODRIGUES DOS SANTOS
: RENATO DELGADO GARCIA
: EUDES JOSE ALECRIM
: ERIK BRANCO CUBERO
: MAURICIO DO NASCIMENTO SILVA
: ENEIDE SOUZA ALECRIM
: MARCOS AGOSTINHO PAIOLI CARDOSO
No. ORIG. : 00018970320154036181 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Intimem-se os impetrantes de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00012 HABEAS CORPUS Nº 0021858-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021858-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : ROBERTO PODVAL
: ODEL MIKAEL JEAN ANTUN
: MARCELO GASPAR GOMES RAFFAINI
: LARISSA PALERMO FRADE
PACIENTE : OSCAR VICTOR ROLLEMBERG HANSEN
ADVOGADO : SP101458 ROBERTO PODVAL e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP

CO-REU : SERGIO HENRIQUE OLIVEIRA BRANDT
No. ORIG. : 00073759620104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Intimem-se os impetrantes de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00013 HABEAS CORPUS Nº 0008628-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008628-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : FABIO PONCE DO AMARAL
PACIENTE : RUBENS BERSOT DA FONSECA
ADVOGADO : SP169199 FABIO PONCE DO AMARAL
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
CO-REU : IRINEU APARECIDO ZORZAN
No. ORIG. : 00137001220044036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00014 HABEAS CORPUS Nº 0010051-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010051-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : MARCELO LUIZ ÁVILA DE BESSA
PACIENTE : LUIZ ESTEVAO DE OLIVEIRA NETO
ADVOGADO : SP012330 ELIDIO DE ALMEIDA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
CO-REU : LINO MARTINS PINTO
: MARIA NAZARETH MARTINS PINTO
: CLEUCY MEIRELES DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 2003.61.26.003976-9 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00015 HABEAS CORPUS Nº 0023585-37.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.023585-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS
PACIENTE : MARCELO MASSUCHINI reu/ré preso(a)
ADVOGADO : MS008862 ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00026137920154036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00016 HABEAS CORPUS Nº 0021798-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021798-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : ANDERSON DE ALMEIDA RODRIGUES
PACIENTE : RAMON DE SOUZA NUNES reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP260709 ANDERSON DE ALMEIDA RODRIGUES e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
CO-REU : GILBERTO PAULINO SOARES
: WILLIAM MACIEL DE SOUZA
: DANILO SILVA DE OLIVEIRA
: RAPHAEL SILVA ARAUJO
No. ORIG. : 00040353220154036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00017 HABEAS CORPUS Nº 0023583-67.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.023583-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS
PACIENTE : LUIZ CARLOS DIAS TAVARES reu/ré preso(a)
ADVOGADO : MS008862 ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00022023020154036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO

00018 HABEAS CORPUS Nº 0021292-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021292-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : PATRICIA MACHADO
PACIENTE : ADELNICE RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP189880 PATRÍCIA MACHADO e outro(a)
CODINOME : ALDENICE RODRIGUES DOS SANTOS
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
CO-REU : RENATO PEREIRA JUNIOR
: RICARDO ALVES DOS PASSOS
: JOAQUIM HORACIO PEDROSO NETO
: FABIO CESAR CARDOSO DE MELLO
: PAULO SERGIO DOS SANTOS
: RENATO DELGADO GARCIA
: EUDES JOSE ALECRIM
: ERIK BRANCO CUBERO
: MAURICIO DO NASCIMENTO SILVA
: ENEIDE SOUZA ALECRIM
: MARCOS AGOSTINHO PAIOLI CARDOSO
No. ORIG. : 00018970320154036181 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Intime-se a impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00019 HABEAS CORPUS Nº 0015642-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015642-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : RAFAEL SERRA OLIVEIRA
: ALICE RIBEIRO DA LUZ
PACIENTE : VALDECI CONSTANTINO DALMAZO
ADVOGADO : SP285792 RAFAEL SERRA OLIVEIRA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00087023020114036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intimem-se os impetrantes de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00020 HABEAS CORPUS Nº 0022415-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022415-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : CLEBER DA SILVA REIS
PACIENTE : ROBSON SANTOS DE MATOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP272262 CLEBER DA SILVA REIS e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00082419720154036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00021 HABEAS CORPUS N° 0023987-21.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.023987-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : WILSON TAVARES DE LIMA
PACIENTE : CRISTIANO DA SILVA MARQUES reu/ré preso(a)
ADVOGADO : MS008290 WILSON TAVARES DE LIMA e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00010634020154036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00022 HABEAS CORPUS N° 0018071-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018071-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : ARINZE ALLOY IBE reu/ré preso(a)
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00153339720134036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00023 HABEAS CORPUS N° 0018957-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018957-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : GISELE MARIE DE JESUS MATTA FERNANDES
ADVOGADO : JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : ANGELO JOSE FERNANDES
 : SANDRO GRISI DE SOUSA
No. ORIG. : 00107695120084036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00024 HABEAS CORPUS Nº 0020319-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020319-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : ANDERSON DE JESUS PASSOS reu/ré preso(a)
 : DAVID DA SILVA FERNANDES reu/ré preso(a)
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00101377820154036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00025 HABEAS CORPUS Nº 0018181-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018181-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : ANDRE LUIS BONOTO PEREIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00047709220154036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intime-se a impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007328-72.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.007328-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : CARLOS ROBERTO PEREIRA DORIA
ADVOGADO : BA012496 ERICO LIMA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
ABSOLVIDO(A) : IZAIAS DOS SANTOS

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento na sessão marcada para o dia 07/12/2015.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006286-36.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.006286-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : MARIA JOSE RODRIGUES reu/ré preso(a)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00062863620124036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se as partes de que o feito será levado a julgamento em mesa na sessão designada para o dia 07/12/2015.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00028 HABEAS CORPUS Nº 0018504-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018504-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : EDSON APARECIDO GUIMARAES
PACIENTE : LEOBARDO CALDERON CARDOSO
ADVOGADO : SP212741 EDSON APARECIDO GUIMARAES e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00123643520074036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante de que o feito será julgado em mesa na sessão do dia 07/12/2015.

São Paulo, 03 de novembro de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15040/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003299-86.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003299-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARIO SERGIO GONCALVES e outro(a)
: ANA SILVIA DA CUNHA GOMES GONCALVES
ADVOGADO : SP020840 SERGIO MACHADO DIAS e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro(a)
No. ORIG. : 00032998620064036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

USUCAPIÃO URBANO. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE USUCAPIÃO. AUSÊNCIA DE ANIMUS DOMINI. IMÓVEL ADQUIRIDO COM RECURSOS DO SFH.

1. O usucapião, seja em que modalidade for, exige mansa, pacífica e não clandestina. No caso de imóvel financiado pela CEF, a posse desde sempre tinha natureza precária, sendo pacífico que a CEF vem praticando atos no sentido de retomar o imóvel. Não se trata de posse ad usucapione que possa ser oposta em relação à CEF.
2. Em face da circunstância de o imóvel ter sido adquirido com recursos públicos, provenientes do Sistema Financeiro da Habitação, não é possível o reconhecimento do usucapião alegado. Precedentes desta Corte.
3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003835-57.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.003835-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : TECSIS TECNOLOGIA E SISTEMAS AVANÇADOS LTDA
ADVOGADO : SP146157 EDUARDO DE OLIVEIRA LIMA
: SP285735 MARCELO MURATORI
: SP344235 HENRIQUE MELLÃO CECCHI DE OLIVEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. ABONO DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE IMPROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E A REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.
2. A verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária. Precedentes.
3. Há incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado, tendo em vista a sua natureza remuneratória, conforme entendimento desta Egrégia Corte Regional
4. 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.
5. 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.
6. 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.
7. 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).
8. 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.
9. 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.
10. 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.
11. Remessa oficial e ao recurso de apelação da União improvidas. Recurso de apelação da parte impetrante parcialmente provida, para afastar a inexigibilidade de contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença/acidente, bem como determinar à autoridade impetrada que se abstenha de fazer lançamento de multa de ofício no ato da constituição do crédito tributário pertinente à contribuição sobre estas verbas e reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente a tal título, nos termos explicitados no voto.

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 remessa oficial e ao recurso de apelação da União e dar parcial provimento ao recurso de apelação da parte impetrante, para afastar a exigibilidade de contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença/acidente, bem como determinar à autoridade impetrada que se abstenha de fazer lançamento de multa de ofício no ato da constituição do crédito tributário pertinente à contribuição sobre estas verbas e reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente a tal título, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003630-90.2006.4.03.6125/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : NORMA MARIA GATTI FERREIRA DE MACEDO e outro(a)
: DURVAL ORLANDO DE MACEDO
ADVOGADO : SP078681 FERNANDO CLAUDIO ARTINE e outro(a)
APELADO(A) : MARISA ALVES MARTINS
ADVOGADO : SP178017 GLAUCO MAGNO PEREIRA MONTILHA e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARREMATACÃO. IMISSÃO NA POSSE. CABIMENTO. TERCEIRO OCUPANTE. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. 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.
2. Ao arrematante de imóvel é lícito ajuizar ação de imissão na posse contra o alienante ou contra o terceiro ocupante.
3. Sendo a imissão na posse consequência natural da arrematação, é direito do legítimo proprietário obtê-la.
4. Diante da relativa singeleza da discussão, a parte autora foi condenada ao pagamento de verba honorária, fixada em R\$ 1.000,00 (um mil reais), o que atende o disposto no parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil (fixação equitativa).
5. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da parte autora, para fixar a verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005514-88.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.005514-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MEAT SNACK PARTNERS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP221616 FABIO AUGUSTO CHILO e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00055148820134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO (PAGO EM PECÚNIA). HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO MATERNIDADE. ABONO DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. QUEBRA DE CAIXA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES NÃO HABITUAIS. AJUDA DE CUSTO. SOBREAVISO. AUXÍLIO ALUGUEL. SALÁRIO ESTABILIDADE (POR ACIDENTE DE TRABALHO). BANCO DE HORAS. DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 30/11/2015 424/573

PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E A REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.
2. A verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária. Precedentes.
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. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, concluíram ser inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale - transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém natureza indenizatória.
5. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que somente a parcela "*in natura*" não integra o salário-de-contribuição, independentemente de inscrição no Programa de alimentação do Trabalhador - PAT, razão pela qual o valor pago em dinheiro ou através de vales e com habitualidade, o auxílio - alimentação tem caráter remuneratório, devendo sobre ele incidir a contribuição previdenciária.
6. Integram o salário de contribuição, conforme julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os pagamentos efetuados a título de horas extraordinárias e o respectivo adicional.
7. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que têm natureza salarial os valores pagos aos empregados a título de adicional noturno e adicional de insalubridade, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária.
8. O Egrégio Supremo Tribunal Federal já pacificou entendimento no sentido de que a gratificação natalina tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem necessidade de prévia regulamentação por lei complementar.
9. Os valores pagos aos empregados a título de férias usufruídas e salário maternidade têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária.
10. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da mesma lei, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8212/91.

Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória (REsp nº 782646 / PR, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, DJ 06/12/2005, pág. 251; AgRg no REsp nº 1018422 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 13/05/2009), sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária.

11. O auxílio-creche, pago nos termos da lei, não é remuneração, mas constitui uma indenização, por não manter a empresa uma creche em seu estabelecimento, como determina o artigo 398, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Ressalto que, com relação ao auxílio-creche, os procuradores da Fazenda Nacional estão dispensados de recorrer, em razão do Ato Declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, nº 11/2008 e Parecer PGFN/CRJ nº 2600/2008.

12. A jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o auxílio-educação pago pelo empregador não remunera o trabalhador, mas constitui um investimento na qualificação de empregados, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

13. Relativamente ao adicional de transferência, pagamento de 25% (vinte e cinco por cento) do salário, efetuado ao empregado que, por necessidade de serviço, é transferido temporariamente para localidade diversa da que resultar do contrato, enquanto durar essa situação, nos termos do artigo 469, parágrafo 3º, do Código Tributário Nacional, há entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que tal verba tem natureza remuneratória.

14. Também incide a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados aos empregados a título de descanso semanal remunerado, que possuem natureza nitidamente remuneratória. Trata-se, na verdade, de vantagem retributiva da prestação do trabalho, estando assegurado pelo artigo 7º, inciso XV, da Constituição Federal, pelo artigo 67 da Consolidação das Leis do Trabalho e pelo artigo 7º da Lei nº 605/49.

15. Quanto à questão do adicional de caixa, há entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que tal verba tem natureza remuneratória, estando sujeito à incidência da contribuição previdenciária.

16. Quanto às contribuições sociais incidentes sobre os valores pagos a título de gratificações e prêmios pelo alcance de objetivos e metas pré-estabelecidas ou por liberalidade do empregador, o § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho dispõe que as referidas exações integram o salário do empregado, ainda que sobre valores pagos por liberalidade do empregador, incidindo, portanto, contribuições previdenciárias. Tais verbas possuem caráter remuneratório, ainda que concedidas em caráter transitório (não habitual), pois configuram vantagens pecuniárias custeadas pelo empregador espontaneamente, em decorrência dos serviços efetivamente prestados.

17. A CLT - Consolidação das Leis do Trabalho, em seu artigo 457 prevê no § 2º: "Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado", bem como a alínea "h", do § 9º, do art. 28, da Lei 8.212/91. Logo, não incidem contribuições previdenciárias sobre as verbas pagas a título de ajudas de custo e diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado, limite a partir do qual passa a incidir, desconfigurado o caráter indenizatório.

18. O adicional de sobreaviso possui cunho remuneratório, sendo, portanto, passível de incidência das contribuições previdenciárias.

19. Conforme entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, havendo habitualidade no recebimento de ajuda de custo para aluguel, essa parcela deve integrar o salário-de-contribuição, com a devida incidência de contribuição previdenciária. O auxílio aluguel,

pago habitualmente, é dotados de natureza remuneratória, já que pagos ao trabalhador por conta de situação desfavorável de seu trabalho, em decorrência do deslocamento de seu domicílio original, inserindo-se, assim, no conceito de renda, sujeitos, portanto, à exação prevista no art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91. Todavia, inexistente nos autos prova da ausência de habitualidade no pagamentos desta verba, razão pela qual não é possível afastar a incidência das contribuições previdenciárias

20. O "salário estabilidade acidente de trabalho" refere-se a verba paga em razão da quebra da estabilidade prevista no artigo 118 da Lei nº 8213/91 (do segurado que sofreu acidente de trabalho, pelo prazo mínimo de doze meses após a cessação do auxílio-doença acidentário independentemente de percepção do auxílio-acidente), amoldam-se à indenização prevista no artigo 7º, inciso I, da Constituição Federal, sobre eles não podendo incidir a contribuição social previdenciária.

21. As horas oriundas de banco de horas, pagas na rescisão, em razão do não aproveitamento pelo empregado, possuem natureza salarial para a finalidade de inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária, prevista no art. 195, inciso I, da Constituição Federal de 1988, tendo em conta o seu caráter remuneratório.

22. 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.

23. 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.

24. 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).

25. 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.

26. 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.

27. 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.

28. Recurso de apelação da impetrante parcialmente provido, apenas para afastar a exigibilidade de contribuições previdenciárias sobre o "salário estabilidade por acidente de trabalho". Recurso da União e à remessa oficial parcialmente providos, para determinar a incidência de contribuições previdenciárias sobre as verbas pagas a título de vale alimentação em pecúnia e prêmios e gratificações não habituais, bem como para explicitar os critérios aplicáveis à compensação tributária, nos termos explicitados no voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da impetrante, apenas para afastar a exigibilidade de contribuições previdenciárias sobre o "salário estabilidade por acidente de trabalho", e dar parcial provimento ao recurso da União e à remessa oficial, para determinar a incidência de contribuições previdenciárias sobre as verbas pagas a título de vale alimentação em pecúnia e prêmios e gratificações não habituais, bem como para explicitar os critérios aplicáveis à compensação tributária,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003102-63.2013.4.03.6108/SP

2013.61.08.003102-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JH TERRAPLANAGEM LTDA -EPP
ADVOGADO : SP221204 GILBERTO ANDRADE JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00031026320134036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA CEDENTE DE MÃO-DE-OBRA OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006. VEDAÇÃO DO ARTIGO 17, INCISO XII, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO.

1. O art. 17, XII, da LC 123/2006 veda a opção pelo regime especial unificado de tributação e arrecadação às empresas que prestam serviços mediante cessão ou locação de mão-de-obra. Assim, se a empresa cedente de mão-de-obra fez a opção pelo Simples Nacional em afronta à vedação legal, ela não tem direito de escapar da retenção prevista pelo art. 31 da Lei 8212/91, não se aplicando, ao caso dos autos, o disposto na Súmula nº 425 do STJ ("A retenção da contribuição para a seguridade social pelo tomador do serviço não se aplica às empresas optantes pelo SIMPLES"), visto que, no regime anterior (Lei nº 9317/96), não havia proibição expressa à opção de tais empresas.

2. Precedentes: TRF2ª Região, AC nº 2008.51.01.509443-9, 4ª Turma Especializada, Relator Desembargador Federal Luiz Antonio Soares, e-DJF2R 23/08/2010, pág. 191/192; TRF 4ª Região, AC nº 2007.70.09.003269-7, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Jorge Antonio Maurique, DE 23/02/2010

3. E, na hipótese dos autos, não obstante seja optante pelo Simples Nacional, a impetrante realiza cessão de mão-de-obra, como se depreende do contrato social, acostado às fls. 23/24, "*o seu objeto social será de Serviços de terraplanagem e fornecimento de equipamentos para transporte e elevação de cargas e transportes rodoviários de cargas*", bem como das anotações dos serviços prestados constantes nas notas fiscais de fls. 26/30, submetendo-se, pois, à retenção prevista no artigo 31 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 9711/98.

4. Recurso de apelação improvido, mantendo, na íntegra, a sentença.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005234-30.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.005234-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	: KAEFER AGRO INDL/ LTDA e filia(l)(is) : KAEFER AGRO INDL/ LTDA filial
ADVOGADO	: SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00052343020124036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE POSTERIOR RATIFICAÇÃO NO PRAZO RECURSAL. APELAÇÃO EXTEMPORÂNEA. NÃO CONHECIMENTO. MATRIZ E FILIAL. FATOS GERADORES INDIVIDUALIZADOS. ESTABELECEMENTOS AUTÔNOMOS PARA FINS TRIBUTÁRIOS. LEGITIMIDADE. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Conforme entendimento pacífico nos C. Tribunais Superiores e Federais e por inteligência da Súmula nº 418 do C. STJ, é extemporâneo o recurso protocolado antes do julgamento do acórdão proferido em embargos de declaração, sem posterior ratificação dentro do prazo recursal, ainda que os embargos tenham sido rejeitados. Não obstante à ausência de recebimento da apelação da União pelo juízo de 1º grau, considero que a baixa dos autos para tal mostrar-se-ia contraproducente e em descompasso com os escopos do processo civil, ante a sua manifesta inadmissibilidade. Em homenagem ao princípio da celeridade processual, deixo, portanto, de determinar a baixa. Não conheço da apelação da União.

2. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para fins fiscais, tratando-se de tributos com fatos geradores individualizados, a matriz e suas filiais constituem pessoas jurídicas autônomas, possuindo, inclusive, CNPJ diferentes e estatutos sociais

próprios. Assim, se o fato gerador se operou de forma individualizada na filial, esta detém legitimidade para propor ação mandamental. No caso dos autos, a pretensão refere-se às contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho, cuja apuração e recolhimento operam-se separadamente. E, na hipótese em que matriz e filial encontram-se sediadas em bases territoriais distintas, ao menos em tese, o mandato de segurança impetrado pela matriz em São Paulo abarcaria somente os fatos geradores a ela relacionados, ao passo que, pela filial, sediada em Bauri, apenas os fatos geradores referentes a esta filial. Isto pois, no mandato de segurança há a limitação decorrente do ato coator, isto é, o objeto do mandamus não pode abranger fatos/atos fora do âmbito de atuação da autoridade coatora indicada. Nos autos, depreende-se do contrato social juntado às fls. 35/36 que as impetrantes, cujos finais de CNPJ são 0012-04 e 0031-69, situam-se no município de Bariri, razão pela qual a autoridade coatora indicada é parte legítima para integrar o polo passivo do presente mandado de segurança..

3. Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

4. 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.

5. Os valores pagos aos empregados a título de férias usufruídas e salário maternidade têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária.

6. 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.

7. 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.

8. 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).

9. 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.

10. 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.

11. 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.

12. Recurso de apelação da impetrante parcialmente provido, para afastar a exigibilidade de contribuições sociais sobre as verbas pagas nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença/acidente e a título de terço constitucional de férias. Remessa oficial parcialmente provida, para determinar a incidência de contribuições sociais sobre as verbas pagas a título de salário-maternidade, bem como a prescrição quinquenal, além de explicitar os critérios aplicáveis à compensação tributária, nos termos explicitados no voto.

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 recurso de apelação da União, dar parcial provimento ao recurso de apelação da impetrante para afastar a exigibilidade de contribuições sociais sobre as verbas pagas nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença/acidente e a título de terço constitucional de férias, e dar parcial provimento à remessa oficial, para determinar a incidência de contribuições sociais sobre as verbas pagas a título de salário-maternidade, bem como a prescrição quinquenal, além de explicitar os critérios aplicáveis à compensação tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009715-22.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.009715-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : ALDO JOSE MARQUES BRANDAO
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : Justica Publica
: AIER FRANCISCO DE OLIVEIRA
: Banco do Brasil S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00130919220144036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PENAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À ARREMATACÃO CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM AUTOS DE ALIENAÇÃO DE BENS DE ACUSADO, QUE TEVE A PROPRIEDADE DE UMA FAZENDA PERDIDA EM FAVOR DA UNIÃO POR CONTA DE CONDENACÃO JÁ TRANSITADA EM JULGADO. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA AS DECISÕES QUE NÃO RECEBERAM A APELAÇÃO NEM OS ACLARATÓRIOS INTERPOSTOS NOS AUTOS DOS EMBARGOS À ARREMATACÃO OPOSTOS PELO PRÓPRIO CONDENADO, EX-PROPRIETÁRIO DO BEM. DECISÕES DEVIDAMENTE FUNDAMENTADAS NA ILEGITIMIDADE DO ORA AGRAVANTE. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DESERÇÃO AFASTADA. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1- A certidão de fls. 248, indicativa da suposta deserção, não subsiste diante dos documentos juntados pelo Agravante às fls. 27/28, comprobatórios do recolhimento das custas e despesas relativas ao agravo objeto destes autos, que, como já salientado, foi interposto em face de decisão que rejeitou os embargos à arrematação opostos no em procedimento incidental de alienação de bens, derivado, por sua vez, da Ação Penal n.º 0002122-03.2000.403.6002 e prolatada pelo mesmo juízo que sentenciou a referida ação penal.

2- A decisão agravada foi proferida por um juízo federal no exercício da "jurisdição penal", o que justifica a competência deste Relator e, por conseguinte, deste Colegiado, notadamente em face do art. 15, §1.º, do Regime Interno deste E. Tribunal e da circunstância de que o presente recurso de agravo foi justamente distribuído por prevenção à ação penal epígrafa.

3- Ainda que o recurso de agravo, no processo penal, esteja sujeito a hipóteses restritas referentes à inadmissibilidade dos recursos especial e extraordinários e às decisões proferidas pelo Juízo de Execução Penal, nada impede que, por aplicação analógica, tal como franqueia o art. 3.º, do Código de Processo Penal, seja admitido o agravo de instrumento na hipótese dos autos, mesmo porque a disciplina da alienação judicial de bens do acusado e dos respectivos incidentes e recursos, ainda quando praticados por "juizes penais", demanda a aplicação supletiva do Código de Processo Civil, à míngua de regramento mais detalhado no Código de Processo Penal. Outra, aliás, não é a conclusão que se extrai da leitura do Manual de Bens Apreendidos elaborado pelo Conselho de Justiça Nacional.

4- No mérito, o recurso de agravo não comporta provimento, haja vista que, ao contrário do alegado, as decisões agravadas encontram-se devidamente fundamentadas.

5- Deveras, se o imóvel litigioso não mais pertence ao Agravante, obviamente não poderia lhe ser reconhecida legitimidade para impugnar a alienação do aludido bem, tal como já decidiu este E. Tribunal ao julgar o Mandado de Segurança n.º 2014.03.00.027667-1/MS, ajuizado pelo Recorrente justamente com a finalidade de cancelar o leilão judicial em que seria vendido o imóvel ora objeto do presente recurso.

6- Ausente a legitimidade para impugnar a alienação do aludido bem, não restava ao Juízo Agravado outra alternativa que não a rejeição da apelação e dos embargos de declaração opostos pelo Agravante.

7- É de se registrar, por fim, que, segundo remansosa jurisprudência, somente a inexistência de fundamentação (hipótese da qual sequer se cogita nos autos) constitui causa de nulidade da decisão por ofensa ao art. 93, IX, da Constituição Federal. Nesse sentido, cito os seguintes precedentes do STF: **ARE-ED 676198**, Luiz Fux, Primeira Turma, julg. 02.10.2012; **AI-AgR 725670**, Gilmar Mendes, Segunda Turma, julg. 28.02.2012.

8- Agravo 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002409-79.2013.4.03.6108/SP

2013.61.08.002409-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ASSOCIACAO ATLETICA BOTUCATUENSE
ADVOGADO : SP208638 FABIO MAIA DE FREITAS SOARES e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00024097920134036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO REFERENTE ÀS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE E DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDAS. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.
2. A verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária. Precedentes.
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. Os valores pagos aos empregados a título de férias usufruídas e salário maternidade têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária.
5. 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.
6. 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.
7. 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).
8. 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.
9. 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.
10. 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.
11. Sentença parcialmente anulada, de ofício, na parte em que excede os limites da pretensão inicial, somente quanto à determinação no sentido de não-inclusão, na base de cálculo das contribuições devidas a outras entidades e fundos, do valor das verbas relativas às rubricas auxílio doença e auxílio acidente (quinze primeiros dias), terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, bem como na parte em que autoriza a compensação das verbas pagas a este título. Recurso de apelação da impetrante improvido. Recurso de apelação da UNIÃO improvido. Remessa oficial parcialmente provido, para afastar a possibilidade de compensar os valores indevidamente recolhidos com as contribuições a outras entidades e fundos e explicitar os critérios aplicáveis à compensação tributária.

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, anular parcialmente a sentença, de ofício, na parte em que excede os limites da pretensão inicial, somente quanto à determinação no sentido de não-inclusão, na base de cálculo das contribuições devidas a outras entidades e fundos, do valor das verbas relativas às rubricas auxílio doença e auxílio acidente (quinze primeiros dias), terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, bem como na parte em que autoriza a compensação das verbas pagas a este título, negar provimento ao recurso da ASSOCIAÇÃO ATLETICA BOTUCATUENSE e da UNIÃO FEDERAL e dar parcial provimento à remessa oficial, para afastar a

possibilidade de compensar os valores indevidamente recolhidos com as contribuições a outras entidades e fundos e explicitar os critérios aplicáveis à compensação tributária nos termos explicitados no voto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001668-73.2003.4.03.6113/SP

2003.61.13.001668-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MONICA JOSE CAPRETI
ADVOGADO : SP139376 FERNANDO CARVALHO NASSIF e outro(a)
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS

EMENTA

CONSUMIDOR. CONTRATO DE PENHOR. ALIENAÇÃO INDEVIDA. LEILÃO DE JOIAS EMPENHADAS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. QUANTUM INDENIZATÓRIO. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA.

1. Em preâmbulo, as instituições financeiras estão sujeitas ao regime de proteção ao consumidor, seja pela máxima efetividade que deve ser extraída da garantia fundamental prevista no art. 5º, XXXII, e § 1º da Constituição, seja pelo positivado na Lei 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor - CDC), tal como pacificado na Súmula 297 do E. Superior Tribunal de Justiça.
2. No caso, pugna a Caixa Econômica Federal-CEF pela inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que a autora não se enquadra na definição de consumidor prevista no artigo 2º da Lei nº 8.078/90, na medida em que o empréstimo concedido lhe serviu para adquirir insumos para sua atividade empresarial, como, aliás, confessado na última frase de seu depoimento pessoal encartado às fls. 176 dos autos.
3. Contudo, embora a autora não seja tecnicamente a destinatária final do empréstimo oferecido pela parte ré, observa-se que ela se apresenta em situação de vulnerabilidade, especialmente econômica.
4. Em tais hipóteses, o E. Superior Tribunal de Justiça tem entendido ser aplicável a teoria finalista de forma mitigada, para aplicar a incidência do Código de Defesa do Consumidor. (*STJ - AgRg no AREsp 601.234/DF. Rel.: Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE. Terceira Turma. Julg.: 12/05/2015*); (*STJ - AgRg no AREsp 402.817/RJ. Rel.: Min. SIDNEI BENETI. Terceira Turma. Julg.: 17/12/2013*)
5. Acresça-se, ainda, que *no contrato de penhor é notória a hipossuficiência do consumidor, pois este, necessitando de empréstimo, apenas adere a um contrato cujas cláusulas são inegociáveis, submetendo-se à avaliação unilateral realizada pela instituição financeira.* (*REsp 1155395/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 29/10/2013*).
6. Evidenciada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato de penhor, é irrelevante a apuração de culpa do agente financeiro em situações de alienação indevida dos bens dados em garantia, tendo em vista o contido no art. 14 do Código de Defesa do Consumidor (CDC), sendo necessário demonstrar o dano e o nexo causal.
7. Registre-se que a exclusão dessa responsabilidade somente poderia ser elidida se o fornecedor do serviço, no caso, a CEF, trouxesse a prova da inexistência do defeito na prestação do serviço, ou da culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro (parágrafo terceiro do artigo 14 do CDC).
8. Na hipótese, a tese defendida pela CEF em suas razões de apelação é de que houve culpa exclusiva da autora, o que afasta a pretensão de sua responsabilização pela alienação das joias empenhadas.
9. A conduta ilícita praticada pela ora recorrente restou evidenciada pelas as provas carreadas que foram analisadas detidamente pelo Magistrado de Primeiro Grau.
10. A par disso, é evidente a responsabilidade da parte ré pelas consequências de sua conduta, porquanto houve falha na prestação do serviço, visto que a CEF alienou indevidamente em leilão os bens dados em penhor, não podendo em se falar em culpa exclusiva da autora pelo o ocorrido.
11. Portanto, é patente a obrigação de indenizar tanto os danos materiais como os morais perpetrados, como, aliás, concluiu a sentença recorrida.
12. No tocante ao *quantum* indenizatório, é fato que a indenização por danos morais deve traduzir-se em montante que represente advertência ao lesante e à sociedade e, ainda, deve levar em consideração a intensidade do sofrimento do ofendido, a intensidade do dolo ou grau da culpa do responsável, a situação econômica deste e também da vítima, de modo a não ensejar um enriquecimento sem causa do ofendido.
13. O seu escopo define-se pela incidência dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade da sanção em relação à extensão do dano

ou do ilícito, evitando-se assim condenações extremas: *RESP 507574/MG, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 08.05.2006; RESP 513.576/MG, Relator p/ acórdão Ministro Teori Zavascki, DJ de 06.03.2006; RESP 291.747, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ de 18/03/2002; RESP 300.184/SP, Relator Ministro Franciulli Netto.*

14. O valor da condenação imposta à ré deve cumprir esse duplice escopo, ou seja, ressarcir a vítima do dano moral sofrido e desestimular práticas correlatas; afastando a comissão de condutas análogas; não podendo, pois, tornar baixos os custos e riscos sociais da infração: *RESP_200301321707 - STJ - Ministro(a) ELLANA CALMON - DJ DATA:21/06/2004 - PG:00204 RNDJ VOL.:00057 PG:00123 - Decisão: 27/04/2004.*

15. Diante das circunstâncias fáticas que nortearam o presente caso, fica mantido o valor fixado na sentença a título de danos morais, eis que tal importância não proporcionará enriquecimento indevido e exagerado à parte autora e, ainda, é capaz de impor punição à parte ré, mormente na direção de evitar atuação reincidente.

16. Recursos de apelação desprovidos. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011686-46.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.011686-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: SINDICATO DAS EMPRESAS DE ASSEIO E CONSERVACAO NO ESTADO DE SAO PAULO SEAC SP
ADVOGADO	: SP162676 MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER e outro(a)
PARTE RÉ	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00116864620134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. SINDICATO. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO DOS REPRESENTADOS. ART. 2º-A DA LEI N. 9.494/97. INAPLICABILIDADE. PRELIMINARES REJEITADAS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. ABONO DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-CRECHE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E A REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Conquanto seja o mandado de segurança via inadequada para a restituição de valores pagos indevidamente, de acordo com o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em observância à Súmula nº 269 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança", admite-se pela via mandamental a pretensão de reconhecimento do direito à compensação tributária, conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, firmado na Súmula nº 213, o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

2. Com efeito, os sindicatos têm legitimidade ad causam para defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas, nos termos da norma prevista no art. 8º, III, da Constituição Federal. Trata-se de legitimidade extraordinária decorrente da titularidade da ação para a defesa de direito alheio, denominada substituição processual, estando implícito no art. 5º, LXX, "b" da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 8073/90. Portanto, em se tratando de substituição processual, o sindicato não necessita da autorização ou relação dos associados como requisito para a sua legitimidade ativa no interesse da categoria que representa.

3. Não procede, igualmente, a preliminar arguida quanto à necessidade de limitação do alcance da presente ação coletiva aos filiados do sindicato impetrante ao tempo de sua propositura e com domicílio no âmbito de competência territorial desde DD. Juízo. Conforme bem analisou o juízo a quo, não obstante ao art. 2º-A da Lei n. 9.494/97, no mandado de segurança, inclusive no de natureza coletiva, a competência é definida pela sede da autoridade impetrada, de modo que, caso fosse restringidos os seus efeitos ao juízo prolator da sentença, implicaria na negação do direito à impetração de mandado de segurança coletivo a quem não tem domicílio na jurisdição da

autoridade coatora, vez que esse remédio processual não poderia ser proposto em outro local.

4. Por fim, a preliminar de impossibilidade de compensação confunde-se com o mérito.

5. Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

6. A verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária. Precedentes.

7. 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.

8. Não integram o salário-de- contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da mesma lei, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8212/91. Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória (REsp nº 782646 / PR, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, DJ 06/12/2005, pág. 251; AgRg no REsp nº 1018422 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 13/05/2009), sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária.

9. O auxílio-creche, pago nos termos da lei, não é remuneração, mas constitui uma indenização, por não manter a empresa uma creche em seu estabelecimento, como determina o artigo 398, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Ressalto que, com relação ao auxílio-creche, os procuradores da Fazenda Nacional estão dispensados de recorrer, em razão do Ato Declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, nº 11/2008 e Parecer PGFN/CRJ nº 2600/2008.

10. 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.

11. Considerando que, no direito tributário, a compensação depende de lei específica que a autorize, nos termos do artigo 170 do Código Tributário Nacional, deixo de autorizar a compensação de valores indevidamente recolhidos a título de contribuições a terceiros, pois não há legislação que a discipline.

12. Rejeito as preliminares. Recurso de apelação da União e reexame necessário parcialmente providos, apenas para afastar o direito à compensação, nos termos explicitados no voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação da União e ao reexame necessário, apenas para afastar o direito à compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013858-63.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013858-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : IGESP S/A CENTRO MEDICO E CIRURGICO INSTITUTO DE GASTROENTEROLOGIA DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP222325 LOURENÇO DE ALMEIDA PRADO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00138586320104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA- CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DECADÊNCIA QUINQUENAL - SÚMULA VINCULANTE Nº 08 - DEVOLUÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS - IMPOSSIBILIDADE - APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Ao teor da Súmula Vinculante nº 8, segundo a qual "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

2. O E.STF, no RE 560626/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. em 11 e 12.06.2008, decidiu modular os efeitos da declaração de inconstitucionalidade do art. 45 e do art. 46 da Lei 8.212/1991, atribuindo eficácia *ex munc* à inconstitucionalidade desses preceitos, de maneira que os prazos de 10 anos previstos nos dispositivos inconstitucionais valerão apenas para recolhimentos efetuados antes de 11.06.2008 e não combatidos até a mesma data.
3. Os créditos tributários pendentes de pagamento (combatidos ou não questionados pela via judicial ou administrativa antes de 11.06.2008) ficaram expostos ao comando da Súmula Vinculante 08 do E.STF, mas créditos tributários pagos antes de 11.06.2008 não podem ser devolvidos (salvo se requeridos na via administrativa ou judicial antes da conclusão do julgado).
4. Na hipótese dos autos, a apelante não comprovou ter requerido na via administrativa ou judicial os débitos do período de 05/96 a 12/97 antes de 11/06/2008, não havendo que se falar em realocação para pagamento de outros créditos.
5. Portanto, o pedido deduzido pela apelante não pode ser acolhido, na medida em que, quando alegou a decadência do direito de constituir parte do crédito previdenciário (05/05/2010, fls. 37/40), as competências em discussão já estavam quitadas, não se aplicando o disposto na Súmula Vinculante nº 08 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.
6. Apelação improvida.

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, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026169-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026169-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : MARINHO CICERO DE LIMA
ADVOGADO : SP129425 CARLA ADRIANA DOS S GONCALVES e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00067832220014036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - MULTA 10% POR ATO ATENTATÓRIO AO EXERCÍCIO DA JURISDIÇÃO - AUSÊNCIA DE ATITUDE PROTETATÓRIA. DETERMINAÇÃO DO PERÍODO A QUE DEVEM SE REFERIR OS EXTRATOS DO FGTS. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A multa por ato atentatório deve ser aplicada, se configurada uma das hipóteses do art. 14, inciso V, do Código de Processo Civil, entre as quais se incluem a criação de embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final.
2. Não obstante a decisão que determinou à CEF que apresentasse os extratos bancários da conta vinculada ao FGTS em nome do autor esteja datada de 29 de setembro de 2008, dela a agravante somente foi intimada em 11 de junho de 2011, não havendo que se falar em atitude protetatória por parte da CEF.
3. Quase três anos se passaram da decisão que determinou a apresentação dos extratos por parte da CEF e a intimação dessa determinação, razão pela qual a pretensão da agravante de requerer que o juízo informe a quais vínculos deverão ser apresentados os extratos, não se consubstancia em ato atentatório ao exercício da jurisdição, não cabendo, assim, a imposição da multa de 10% sobre o valor da causa.
4. Os períodos a que devem se referir os extratos a serem juntados referem-se aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990.
5. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento para afastar a imposição da multa por ato atentatório ao exercício da jurisdição, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020344-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020344-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro(a)
: SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA
AGRAVADO(A) : MARIO ANTONIO CALESCO
ADVOGADO : SP016691 CARLOS ARTUR ZANONI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 10024358119954036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - MULTA PROCESSUAL DO ART. 475-J. SENTENÇA ILIQUIDA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FASE DE EXECUÇÃO. DEVIDOS. - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Preclusa a discussão quanto à assinatura do termo de adesão firmado pelo autor Mario Antonio Calesco, tema decidido anteriormente em decisão do primeiro grau e confirmado no julgamento do agravo de instrumento nº 2010.03.00.020833-7.
2. Honorários advocatícios relativamente à fase de cumprimento de sentença devidos.
3. Não aplicabilidade da multa prevista no art. 475-J do Código de Processo Civil, uma vez que a sentença à época do depósito realizado pela agravante não se tratava de sentença líquida e certa, requisito necessário para aplicação da referida multa.
4. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento para afastar a imposição da multa prevista no art. 475-J, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026555-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026555-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : TONESA MARMORES E GRANITOS LTDA e outros(as)
: ELISABETE GODINHO DA PAZ BALLESTRERI
: SERGIO RODRIGUES DA PAZ
ADVOGADO : SP087487 JOSE ROBERTO SILVEIRA BATISTA e outro(a)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05174234819954036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA VIA SISTEMA BACENJUD - REITERAÇÃO DO PEDIDO - POSSIBILIDADE - PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. Adotado o entendimento da 2ª Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual não há abuso ou excesso a impedir a reiteração do pedido de penhora "on line", no caso em que ultrapassado mais de um ano do requerimento da diligência anterior.
2. A reiteração deve obedecer o critério da razoabilidade a ser analisada caso a caso.

3. No caso, considerando que a última tentativa de bloqueio de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD foi realizada há mais de 03 (três) anos, revela-se razoável o pedido de renovação da ordem de penhora "on line", não podendo prevalecer a decisão agravada.
4. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo, para determinar a penhora dos valores contidos em conta corrente e aplicações financeiras em nome dos executados, mediante a utilização do sistema BACENJUD, até o limite do débito cobrado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15041/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009424-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009424-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : EGENDON QUEIROZ TINOCO EMPREENDIMENTOS AGROPECUARIOS LTDA e
outros(as)
: JACIRA CARVALHO DE QUEIROZ TINOCO
: ROMULO JORGE TINOCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP057203 CARLOS ALBERTO FERNANDES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELANDIA SP
No. ORIG. : 00012185720148260104 1 Vr CAFELANDIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CAUTELAR INCIDENTAL À EXECUÇÃO FISCAL - EXCLUSÃO DO CADIN - ART. 7º DA LEI Nº 10522/02 - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Comprovada a suspensão da exigibilidade do crédito objeto do registro, há de ser suspenso o registro no CADIN, nos termos do art. 7º da Lei nº 10522/02.
2. No caso dos autos, não obstante os documentos acostados aos autos, não há como verificar, de plano, que o débito objeto da execução fiscal, ação vinculada a esta ação cautelar, encontra-se incluída no parcelamento, de modo a ensejar a exclusão dos nomes dos agravantes dos cadastros do SERASA, SPC e CADIN.
3. Portanto, não é possível, em sede de cognição sumária e a partir do exame da documentação apresentada unilateralmente pelos agravantes, concluir-se pela suspensão da exigibilidade e, conseqüentemente, o afastar o óbice apontado pela Instituição Financeira.
4. Inviável, assim, a ordem de exclusão dos nomes dos agravantes dos cadastros do SERASA, SPC e CADIN.
5. Quanto ao prequestionamento, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.
6. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : TRANSPORTES BORELLI LTDA
ADVOGADO : SP140684 VAGNER MENDES MENEZES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO (PAGO EM PECÚNIA). ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. SALÁRIO MATERNIDADE. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. COMISSÕES. PRÊMIOS. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. AUXÍLIO QUILOMETRAGEM. AUXÍLIO COMBUSTÍVEL. AUXÍLIO DESLOCAMENTO. ABONO ASSIDUIDADE. LICENÇA PRÊMIO. FOLGAS NÃO GOZADAS. GORJETAS. AJUDA DE CUSTO E DIÁRIAS PARA VIAGEM (QUE NÃO EXCEDAM 50% D SALÁRIO PERCEBIDO PELO EMPREGADO). PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.
2. 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.
3. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, concluíram ser inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale - transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém natureza indenizatória.
4. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que somente a parcela "*in natura*" não integra o salário-de-contribuição, independentemente de inscrição no Programa de alimentação do Trabalhador - PAT, razão pela qual o valor pago em dinheiro ou através de vales e com habitualidade, o auxílio - alimentação tem caráter remuneratório, devendo sobre ele incidir a contribuição previdenciária.
5. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que têm natureza salarial os valores pagos aos empregados a título de adicional noturno, adicional de insalubridade e periculosidade, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária.
6. Os valores pagos aos empregados a título de salário maternidade têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária.
7. O auxílio-creche e auxílio-babá, pago nos termos da lei, não é remuneração, mas constitui uma indenização, por não manter a empresa uma creche em seu estabelecimento, como determina o artigo 398, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho. Ressalto que, com relação ao auxílio-creche, os procuradores da Fazenda Nacional estão dispensados de recorrer, em razão do Ato Declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, nº 11/2008 e Parecer PGFN/CRJ nº 2600/2008.
8. A jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o auxílio-educação pago pelo empregador não remunera o trabalhador, mas constitui um investimento na qualificação de empregados, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.
9. Quanto às contribuições sociais incidentes sobre os valores pagos a título de prêmios e comissões, o § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho dispõe que as referidas exações integram o salário do empregado, ainda que sobre valores pagos por liberalidade do empregador, razão pela qual não há como suspender a sua exigibilidade. Tais verbas possuem caráter remuneratório, ainda que concedidas em caráter transitório, pois configuram vantagens pecuniárias custeadas pelo empregador espontaneamente, em decorrência dos serviços efetivamente prestados, e não objetivam reparar dano ou restaurar determinada situação em benefício do trabalhador como sustenta a impetrante.
10. Relativamente ao adicional de transferência, pagamento de 25% (vinte e cinco por cento) do salário, efetuado ao empregado que, por necessidade de serviço, é transferido temporariamente para localidade diversa da que resultar do contrato, enquanto durar essa situação, nos termos do artigo 469, parágrafo 3º, do Código Tributário Nacional, há entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que tal verba tem natureza remuneratória.
11. Também estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária as verbas pagas a título de auxílio-quilometragem, auxílio-combustível e auxílio-deslocamento, pois inexistem nos autos qualquer comprovação de que os empregados tenham recebido o ressarcimento por despesas eventuais, de modo a descaracterizar qualquer a habitualidade e a natureza salarial.
12. Não incide sobre o abono-assiduidade a contribuição social previdenciária, de acordo com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, tendo em conta a sua natureza indenizatória.
13. Conforme entendimento firmado pela C. Superior Tribunal de Justiça, não incide contribuição previdenciária sobre a licença prêmio

indenizada (ou não gozada), em razão de sua natureza indenizatória.

14. Conforme entendimento firmado pela C. Superior Tribunal de Justiça, não incide Contribuição Previdenciária sobre as folgas não gozadas, em razão de sua natureza indenizatória.

15. A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput"). Ademais, a Súmula 354 do TST preconiza que "as gorjetas, cobradas pelo empregador na nota de serviço ou oferecidas espontaneamente pelos clientes, integram a remuneração do empregado (...)" Portanto, a contribuição previdenciária incide sobre as gorjetas.

16. A CLT - Consolidação das Leis do Trabalho, em seu artigo 457 prevê no § 2º: "Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado", bem como a alínea "h", do § 9º, do art. 28, da Lei 8.212/91. Logo, não incidem contribuições previdenciárias sobre as verbas pagas a título de ajudas de custo e diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado, limite a partir do qual passa a incidir, desconfigurado o caráter indenizatório.

17. 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.

18. 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.

19. 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).

20. 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.

21. 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.

22. 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.

23. Recurso de apelação da impetrante parcialmente provido, para afastar a ausência de condições da ação, que ensejou a extinção sem julgamento do mérito, e apreciar o mérito nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, e no mérito julgo parcialmente procedente os pedidos, para afastar a exigibilidade de contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas a título de auxílio-creche, auxílio-babá, nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento que antecedem a obtenção de auxílio doença ou acidente, abono assiduidade, licença prêmio, terço constitucional de férias, folgas não gozadas, auxílio transporte em pecúnia, auxílio alimentação *in natura* e auxílio educação, bem como para reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos cinco anos que antecederam o ajuizamento e conforme os critérios aplicáveis à compensação tributária explicitados na fundamentação do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da impetrante, para afastar a ausência de condições da ação, que ensejou a extinção sem julgamento do mérito, e apreciar o mérito nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, e no mérito julgo parcialmente procedente os pedidos, para afastar a exigibilidade de contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas a título de auxílio-creche, auxílio-babá, nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento que antecedem a obtenção de auxílio doença ou acidente, abono assiduidade, licença prêmio, terço constitucional de férias, folgas não gozadas, auxílio transporte em pecúnia, auxílio alimentação *in natura* e auxílio educação, bem como para reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos cinco anos que antecederam o ajuizamento e conforme os critérios aplicáveis à compensação tributária explicitados na fundamentação do voto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003740-24.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.003740-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : PAGAMENTO DIGITAL INTERMEDIACAO DE NEGOCIOS LTDA
ADVOGADO : SP136055 CLAUDIA MARIA VILLADANGOS PEREGRINA e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00037402420124036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. ABONO DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS EM DOBRO. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. FALTAS JUSTIFICADAS. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E A REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.
2. A verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária. Precedentes.
3. Quanto ao décimo terceiro salário sobre aviso prévio indenizado, é legítima a incidência da contribuição social previdenciária, tendo em vista a sua natureza remuneratória. Precedentes desta Corte Regional.
4. 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.

5. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, concluíram ser inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale - transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém natureza indenizatória.
6. Não integram o salário-de- contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da mesma lei, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8212/91.

Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória (REsp nº 782646 / PR, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, DJ 06/12/2005, pág. 251; AgRg no REsp nº 1018422 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 13/05/2009), sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária.

7. O auxílio-creche e auxílio-babá, pago nos termos da lei, não é remuneração, mas constitui uma indenização, por não manter a empresa uma creche em seu estabelecimento, como determina o artigo 398, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Ressalto que, com relação ao auxílio-creche, os procuradores da Fazenda Nacional estão dispensados de recorrer, em razão do Ato Declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, nº 11/2008 e Parecer PGFN/CRJ nº 2600/2008.

8. A jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o auxílio-educação pago pelo empregador não remunera o trabalhador, mas constitui um investimento na qualificação de empregados, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

9. Há incidência da contribuição previdenciária sobre os pagamentos a título de faltas abonadas /justificadas por possuir natureza remuneratória, vez que, ainda que não haja trabalho realizado, o vínculo empregatício permanece intacto.

10. A participação nos lucros da empresa, não obstante a Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XI, a desvincule da remuneração, deve ser realizada nos termos da lei específica, tendo em conta que a aplicação do referido dispositivo constitucional, como já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, depende de regulamentação.

E, conquanto haja previsão no artigo 28, parágrafo 9º e alínea "j", no sentido de que as importâncias recebidas pelos empregados a título de participação nos lucros ou resultados da empresa não integram o salário-de-contribuição, sua aplicação é restrita aos casos em que o pagamento é realizado de acordo com lei específica.

E a Lei nº 10101/2000, em seu artigo 2º, é expressa no sentido de que a participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante comissão escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria (inciso I), ou através de convenção ou acordo coletivo (inciso II), devendo o procedimento ser escolhido pelas partes de comum acordo.

Imprescindível, portanto, que se demonstre, nos autos, que os pagamentos foram efetuados nos termos da lei, para caracterizar o benefício previsto no artigo 7º, inciso XI, da Constituição Federal, o que não ocorreu na hipótese.

11. 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.

12. 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.

13. 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).

14. 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.

15. 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.

16. 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.

17. Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

28. Recurso da impetrante parcialmente provido, para afastar a exigibilidade de contribuições previdenciárias, ao SAT e a terceiros sobre férias indenizadas e o respectivo terço, dobra de férias, abono de férias, auxílio-creche, auxílio-babá, auxílio educação e vale-transporte pago em pecúnia. Recurso da UNIÃO FEDERAL parcialmente provido, apenas para determinar a incidência de contribuições previdenciárias, ao SAT e a terceiros sobre o aviso prévio indenizado sobre o 13º salário. Remessa oficial parcialmente provida, para determinar a aplicação do prazo prescricional quinquenal e explicitar os critérios aplicáveis à compensação tributária, nos termos explicitados no voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da impetrante, para afastar a exigibilidade de contribuições previdenciárias, ao SAT e a terceiros sobre férias indenizadas e o respectivo terço, dobra de férias, abono de férias, auxílio-creche, auxílio-babá, auxílio educação e vale-transporte pago em pecúnia, dar parcial provimento ao recurso da UNIÃO FEDERAL, apenas para determinar a incidência de contribuições previdenciárias, ao SAT e a terceiros sobre o aviso prévio indenizado sobre o 13º salário, e dar parcial provimento à remessa oficial, para determinar a aplicação do prazo prescricional quinquenal e explicitar os critérios aplicáveis à compensação tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009600-05.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.009600-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : JOSE GASPAS e outros(as)
: EDUARDO EUGENIO ANTONIO LABIGALINI UCCELLI
: MARCO AURELIO MEIRELLES PEREIRA DA SILVA
: DARCY PESSOA DE ARAUJO
: DULCE MARIA KISHI
: MARCIA AZEVEDO
: WAGNER APARECIDO GOTTARDO
: CELIO GUEDES JUNIOR
: ODECIO PIMENTA CAMARGO
ADVOGADO : SP112013 MAURO FERRER MATHEUS
: SP113276 FABIANA MATHEUS LUCA

APELADO(A) : DIOMEDES SILVA DE PAULA
ADVOGADO : SP112013 MAURO FERRER MATHEUS
: SP112013 MAURO FERRER MATHEUS
: SP113276 FABIANA MATHEUS LUCA
No. ORIG. : 00096000520044036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

REAJUSTE DE REMUNERAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA AÇÃO PRINCIPAL. DECISÃO MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. No que tange aos honorários advocatícios, o cerne da controvérsia cinge-se acerca da possibilidade da exclusão dos valores pagos administrativamente aos autores da base de cálculo da verba honorária fixada no processo principal. O C. STJ já firmou o entendimento de que os valores pagos administrativamente devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios. Portanto, o pagamento realizado na via administrativa não exime a parte sucumbente do pagamento dos honorários advocatícios incidentes sobre o valor total da condenação. Ao contrário, tal conduta reforça o direito judicialmente assegurado, dado o reconhecimento pelo devedor da pretensão deduzida.
2. Quanto ao pedido sucessivo de fixação dos honorários advocatícios segundo apreciação equitativa do juiz, cumpre observar que o critério para cálculo da verba honorária está acobertado pelo manto jurídico da coisa julgada, não podendo ser modificado senão pela via da ação rescisória.
3. No caso, verifico que persiste a sucumbência recíproca, ficando mantida a verba honorária na forma como arbitrada na sentença destes embargos.
4. Recurso de apelação da União improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013217-02.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.013217-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELANTE : BRUNO BOSCHETTI
ADVOGADO : SP112013 MAURO FERRER MATHEUS e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS

EMENTA

REAJUSTE DE REMUNERAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ÔNUS SUCUMBENCIAL. DECISÃO MANTIDA. APELAÇÃO DO EMBARGADO EXTEMPORÂNEA. NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO IMPROVIDA.

1. Conforme entendimento pacífico nos C. Tribunais Superiores e Federais e por inteligência da Súmula nº 418 do C. STJ, é extemporâneo o recurso protocolado antes do julgamento do acórdão proferido em embargos de declaração, sem posterior ratificação dentro do prazo recursal, ainda que os embargos tenham sido rejeitados. Recurso de apelação do embargado não conhecido.
2. Assim, a matéria devolvida a este Tribunal refere-se tão somente ao ônus sucumbencial dos embargos à execução. A sucumbência é recíproca, tendo em vista que ambas as partes decaíram em parcela de sua pretensão. Conquanto os cálculos da Contadoria, homologados pelo juízo a quo, não tenha apurado saldo devedor em favor dos embargados, os cálculos da União também foram reputados incorretos (fls. 57/59). Ademais, em consonância com o princípio da causalidade, a União deu causa à demanda, ao deixar de efetuar o pagamento administrativamente e, após o ajuizamento, efetuar pagamentos graduais.
3. Recurso de apelação do União 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, não conhecer do recurso de apelação da parte embargada e negar provimento ao recurso de apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007712-64.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.007712-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : JOMAR PEREIRA DA SILVA e outros(as)
: RENATA SOARES MALACHIAS
: NEIDE TAZUKO KOGA
ADVOGADO : SP112013 MAURO FERRER MATHEUS e outro(a)
No. ORIG. : 00077126420054036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

REAJUSTE DE REMUNERAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA AÇÃO PRINCIPAL. DECISÃO MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Observo, ainda, que a União Federal ofereceu agravo retido às fls. 130/131, cujas razões foram ratificadas em seu recurso de apelação. Noto, ainda, que as matérias neles tratadas, relativamente à inexatidão dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, se confundem com o próprio mérito do apelo. Assim, não conheço do agravo retido interposto pela União Federal.
2. Naquilo que se refere ao pagamento do principal e juros, em todos os feitos que estão tramitando perante este Tribunal, sobre o tema, há notícia do pagamento administrativo integral dos valores devidos a título do percentual de 11,98%, motivo pelo qual as execuções que ainda estão em curso só dizem respeito aos honorários advocatícios. informação é reforçada pelos próprios apelados nas petições de fls. 178, 190, 191 e 192, sendo a primeira acompanhada de contra cheques que comprovam novos pagamentos após a prolação da sentença (fls. 179/180). Assim, declaro quitados todos os valores devidos aos autores a este título, nos termos em que requerido, devendo a execução prosseguir apenas com relação aos honorários advocatícios.
3. No que tange aos honorários advocatícios, o cerne da controvérsia cinge-se acerca da possibilidade da exclusão dos valores pagos administrativamente aos autores da base de cálculo da verba honorária fixada no processo principal. O C. STJ já firmou o entendimento de que os valores pagos administrativamente devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios. Portanto, o pagamento realizado na via administrativa não exime a parte sucumbente do pagamento dos honorários advocatícios incidentes sobre o valor total da condenação. Ao contrário, tal conduta reforça o direito judicialmente assegurado, dado o reconhecimento pelo devedor da pretensão deduzida.
4. Quanto ao pedido sucessivo de fixação dos honorários advocatícios segundo apreciação equitativa do juiz, cumpre observar que o critério para cálculo da verba honorária está acobertado pelo manto jurídico da coisa julgada, não podendo ser modificado senão pela via da ação rescisória.
5. No tocante ao ônus sucumbencial dos embargos, ambas as partes sucumbiram em parcela da sua pretensão, acertada, portanto, a condenação de cada parte a arcar com os honorários advocatícios de seus patronos.
6. Recurso de apelação da União improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, negar provimento ao recurso de apelação da União e extinguir, *ex officio*, a execução em relação ao principal e juros, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008408-13.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.008408-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ROBSON ANTONIO FERREIRA
ADVOGADO : SP158314 MARCOS ANTONIO PAULA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro(a)

EMENTA

CONTRATOS. SFH. PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA

1 - Hipótese dos autos em que restou caracterizada a identidade dos pedidos com ação anteriormente ajuizada, configurando-se a ocorrência da coisa julgada conceituada no art. 301 § 3º, do CPC.

2 - *In casu*, verifica-se da documentação juntada aos autos ter a parte autora ajuizado ação em face da CEF, pleiteando, nos autos da ação ordinária n. 2006.63.01.038173-5 a suspensão de leilão, alegando que o Decreto-lei nº 70/66 é inconstitucional, por afronta aos princípios do devido legal e amplo acesso ao Judiciário, aduzindo também, irregularidades no procedimento de realização da execução extrajudicial. Na presente demanda, ao postular a anulação do procedimento de execução extrajudicial, observa-se que a parte autora repete pretensão já acolhida nos autos da ação n. 2006.63.01.038173-5, transitada em julgado.

3 - 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 de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035420-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035420-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : ARTHUR DE OLIVEIRA ROSA
ADVOGADO : SP221276 PERCILIANO TERRA DA SILVA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00165939820124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - SERVIDOR MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA DA ATIVIDADE LABORATIVA. PERMANÊNCIA NOS QUADROS DAS FORÇAS ARMADAS. LICENCIAMENTO PARA TRATAMENTO MÉDICO-HOSPITALAR NOS TERMOS DO ART. 50, INCISO IV, ALÍNEA "E" DA LEI 6.880/80. TEMPO DE PERMANENCIA NAS FILEIRAS DO EXÉRCITO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O autor, ora agravado, incorporou-se nas fileiras do exército em 01.03.07 (fl. 34) e foi desincorporado no dia 31 de agosto de 2012, conforme se vê à fl. 69.

2. Da prova dos autos, conclui-se que o agravado apresenta incapacidade temporária para o exercício de sua atividade laborativa (serviço militar), com sequelas nos ligamentos no joelho esquerdo, não havendo previsão de alta.

3. Desse modo, considerando que o agravado esteve em tratamento de saúde durante o período em que ainda estava incorporado nas fileiras do exército, somando a esse fato a circunstância de não estar ainda curado, o que impede seu desligamento do quadro das Forças Armadas, devem ser mantidos os efeitos da decisão agravada.

4. Ao militar temporário cabe a reforma por incapacidade definitiva, mesmo que não comprovado o nexo de causa e efeito com o serviço, não havendo qualquer tratamento diferenciado com o militar de carreira.

5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032216-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032216-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : PAULO CESAR SACHETA
ADVOGADO : SP167917 MONICA SCAURI FLORES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : FRONT ASSESSORIA EM PROMOCOES E EVENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 01.00.00091-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PARA COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INDEFERIU SEU PEDIDO DE CANCELAMENTO DA AVERBAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE QUANTO AO IMÓVEL SITUADO NO JARDIM MASCOTE. SIMULAÇÃO. APARENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. E, na hipótese dos autos, a ação de execução fiscal foi ajuizada em 13 de julho de 2001, a inscrição em dívida ativa em 11 de dezembro de 2000 e 10 de maio de 2001, o bem imóvel foi doado pelo agravante à filha em 05 de março de 2001 (fls. 118vº/119), em 09 de março de 2011 ela foi declarada emancipada (fl. 121), e, em 13 de setembro de 2011 (fls. 112/116), o referido bem foi alienado a terceira pessoa (instrumento particular de compromisso de venda e compra quitado), que, nos termos da declaração de renda (fl. 132), não tinha condição financeira para dispor, à vista, de R\$ 350.000,00 no exercício de 2011, e a indisponibilidade dos bens do usufrutário foi registrada no Cartório de Imóveis em 26 de setembro de 2011 (fl. 124).
2. As datas dos negócios jurídicos são muito próximas da prática de atos constitutivos feitos pelo juízo.
3. Vislumbro a intenção, ao menos aparente, das partes envolvidas nos atos de prejudicar a terceiros ou de violar disposição de lei, configurando simulação.
4. E, observo mais, que a questão na simulação do negócio pelo agravante, requer um cuidado maior no exame do direito reivindicado, afastando-se, assim, do alcance da norma prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, dada a gravidade do fato alegado pela agravada, mormente considerando tratar-se de execução fiscal.
5. Quanto ao sigilo fiscal, valho-me das razões expendidas pelo Juízo *a quo*.
6. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028304-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028304-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP208718 ALUISIO MARTINS BORELLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : NILSON CARRATU e outros(as)
: FATIMA FERREIRA
: MARIA AMELIA CARIA NOGUEIRA

: NELIR DE ALMEIDA GORDALIZA
: MONICA TERESA DE OLIVEIRA DIAS
: LINDA CURY
: WANDA CAMPOS SILVA
: ROBERTO CAPORALLE MAYO
: MAURILIO GALESSO
: LUZINETE LEAL
ADVOGADO : SP139609 MARCIA CORREIA RODRIGUES E CARDELLA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00091321719994036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS - ROUBO DE JÓIAS LAUDO PERICIAL - AVALIAÇÃO INDIRETA - VALORES FIXADOS PELO SENHOR PERITO JUDICIAL - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Conforme se depreende dos autos, os autores, ora agravados, ajuizaram a ação de indenização por danos materiais e morais, e obtiveram sentença favorável, com a condenação da CEF ao pagamento do valor das jóias pelo valor de mercado.
2. Depreende-se da leitura da decisão agravada que, na liquidação de sentença, objetivando a apuração do quantum da obrigação, o Sr. Expert apurou de forma indireta o valor da indenização, com base nos documentos acostados aos autos, nas características peculiares como marcas, gemas raras, diamantes, pérolas e qualquer outra consideração que possa atenuar variável a serem incorporadas nas jóias, sugerindo a adição de 80% (oitenta por cento) sobre o valor facial da data da última avaliação das cauteladas.
3. Infere-se que a metodologia utilizada pelo Sr. Perito se mostrou coerente e imparcial para se apurar o valor aproximado das jóias, sendo razoável para o efeito de permitir a indenização em prol dos autores, porquanto melhor atende a peculiaridade do caso.
4. Além disso, observo que foram excluídos os percentuais relativos a tributos e ciclo produtivo, conforme informação da Contadoria Judicial (fls. 270^v/271).
5. Ademais, nos termos do artigo 131 do Código de Processo Civil, o juiz apreciará a prova livremente para a formação de sua convicção, podendo se valer das considerações feitas pelo perito judicial, desde que presente a devida fundamentação, como ocorreu no caso.
6. Note-se que, tanto o perito judicial, quanto o contador judicial, são auxiliares do Juízo, detentores de fé pública, além do que estão equidistantes das partes, não havendo dúvida quanto a imparcialidade. É que prevalece a presunção "*juris tantum*" de veracidade das afirmações do perito judicial e do contador judicial, por seguir fielmente os critérios estabelecidos na sentença transitada em julgado.
7. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004725-29.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.004725-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOB CONSULTORIA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
EXCLUIDO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
EXCLUIDO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EXCLUIDO(A) : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
: Servico Social do Comercio SESC
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A ENTIDADES TERCEIRAS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AGRAVO RETIDO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO DA IMPETRANTE E DA UNIÃO FEDERAL PREJUDICADAS. REMESSA OFICIAL PREJUDICADA.

1. Os destinatários das contribuições a terceiros também devem integrar a relação processual, na qualidade de litisconsortes passivos necessários, na medida em que a determinação jurisdicional que determine a suspensão da exigibilidade da contribuição afetará direitos e obrigações não só do arrecadador, mas também dos destinatários dos recursos.
2. Há a necessidade de citação dos destinatários da contribuição, na qualidade de litisconsortes passivos necessários, sob pena de nulidade do processo, nos termos do art. 47 do Código de Processo Civil.
3. Agravo retido da impetrante provido para reformar a decisão de fl. 68, reconhecendo o litisconsórcio passivo necessário, bem como anular para todos os atos processuais a partir da citação, inclusive a sentença de fls. 124/131 e 153/154-vº, e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que o Juízo promova a citação das entidades destinatárias das contribuições a terceiros como litisconsortes necessários, nos termos dos arts. 24 da Lei nº 12.016/2009 e 47 do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação do voto. Prejudicados os recursos de apelação e a remessa oficial.

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, dou provimento ao agravo retido da impetrante para reformar a decisão de fl. 68, reconhecendo o litisconsórcio passivo necessário, bem como anular para todos os atos processuais a partir da citação, inclusive a sentença de fls. 124/131 e 153/154-vº, e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que o Juízo promova a citação das entidades destinatárias das contribuições a terceiros como litisconsortes necessários, nos termos dos arts. 24 da Lei nº 12.016/2009 e 47 do Código de Processo Civil, restando prejudicados os recursos de apelação e remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018721-96.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018721-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JOSE ROBERTO FRANCO e outro(a)
: VANDA MACEDO FRANCO
ADVOGADO : SP230007 PATRÍCIA RAMOS DE OLIVEIRA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00187219620094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SFH. FCVS. ART. 2º, § 3º, DA LEI Nº. 10.150/00. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA. REQUISITOS. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. O legislador estatuiu apenas duas condições para que se concretize a liquidação antecipada com desconto integral do saldo devedor, conforme o art. 2º, § 3º, da Lei nº. 10.150/00: o contrato deveria conter previsão de cobertura pelo FCVS e sua celebração não poderia ser posterior a 31.12.87.
2. Conforme entendimento firmado nesta Corte, estando satisfeitos os requisitos previstos no art. 2º, § 3º, da Lei n. 10.150/2000 (a existência de previsão de cobertura do Fundo e a celebração do contrato até 31 de dezembro de 1987), o mutuário tem direito à quitação antecipada do saldo devedor com cobertura do FCVS.
3. Preliminares rejeitadas. Recursos da CEF e da União improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento à remessa oficial e às apelações da CEF e da União, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001735-74.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001735-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANTONIO RIBEIRO DE CARVALHO SOBRINHO
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00017357420134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. JUROS REMUNERATÓRIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. ART. 17 DA LEI Nº 8.177/91. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não obstante tenha sido determinada a suspensão de tramitação das ações correlatas ao do Recurso Especial nº 1.381.683-PE, à luz do disposto no art. 543-C do Código de Processo Civil, o pedido de suspensão do julgamento deve ser formulado prioritariamente em sede de recurso especial.
2. Todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da Lei 8.036/90.
3. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. 2. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA.
4. Incabível a substituição da TR por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador, em flagrante ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.
5. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003154-13.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.003154-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSIMAR PEDRO OTTAVIANI e outro(a)
: ROSANGELA NOBRE FRANCO OTTAVIANI
ADVOGADO : SP139231 VANIA APARECIDA MORETON PENTEADO e outro(a)

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL - SFH - MÚTUO HABITACIONAL - ARREMATACÃO DO IMÓVEL - EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO - AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL - RECURSO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO

1 - Consumada a arrematação do imóvel no procedimento de execução instaurado há perda de objeto da ação e não subsiste o interesse de agir para a demanda da revisão de cláusulas contratuais e critérios de reajuste das prestações do financiamento do imóvel. Precedentes.

2 - Extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Recurso da parte autora 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, declarar de ofício ser a parte autora carecedora de ação, por ausência de interesse processual e, destarte, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ficando prejudicado o recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002174-88.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002174-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE APARECIDO ROQUE
ADVOGADO : SP329137 VINICIUS DIAS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00021748820134036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR. JUROS REMUNERATÓRIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. ART. 17 DA LEI Nº 8.177/91. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não obstante tenha sido determinada a suspensão de tramitação das ações correlatas ao do Recurso Especial nº 1.381.683-PE, à luz do disposto no art. 543-C do Código de Processo Civil, o pedido de suspensão do julgamento deve ser formulado prioritariamente em sede de recurso especial.

2. Todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da Lei 8.036/90.

3. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. 2. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA.

4. Incabível a substituição da TR por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador, em flagrante ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.

5. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

6. Apelação improvida.

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 da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022284-40.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.022284-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JOYME PEDRO DOS ANTOS NAKAYAMA e outros(as)
: CLARICE SILVA MONTIJO NAKAYAMA
: ANTONIO MATARUCO FILHO
: ENY ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP101668 NIVALDO DE SOUSA STOPA e outro(a)
PARTE RÉ : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
No. ORIG. : 00222844020054036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SFH. FCVS. ART. 2º, § 3º, DA LEI Nº. 10.150/00. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA. REQUISITOS. RECURSOS IMPROVIDOS.
1. O legislador estatuiu apenas duas condições para que se concretize a liquidação antecipada com desconto integral do saldo devedor, conforme o art. 2º, § 3º, da Lei nº. 10.150/00: o contrato deveria conter previsão de cobertura pelo FCVS e sua celebração não poderia ser posterior a 31.12.87.
2. Conforme entendimento firmado nesta Corte, estando satisfeitos os requisitos previstos no art. 2º, § 3º, da Lei n. 10.150/2000 (a existência de previsão de cobertura do Fundo e a celebração do contrato até 31 de dezembro de 1987), o mutuário tem direito à quitação antecipada do saldo devedor com cobertura do FCVS.
3. Recursos da CEF e da União improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000052-97.2006.4.03.6003/MS

2006.60.03.000052-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Prefeitura Municipal de Tres Lagoas MS
ADVOGADO : MS009790 ROBSON OLIMPIO FIALHO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000529720064036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL . CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. (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 presente demanda foi ajuizada em 16 de janeiro de 2006 (fl. 2), sendo o mandado de citação juntado aos autos em 31.08.06 (fl. 42), antes de haver transcorrido o prazo prescricional. No mais, a autorização de fl. 7 faz prova de que a aeronave permaneceu à disposição da Prefeitura Municipal de Três Lagoas desde setembro de 1998, não havendo que se falar em isenção de responsabilidade à sua conservação e cuidado.
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, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 15042/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011319-18.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.011319-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : ALDO JOSE MARQUES BRANDAO
ADVOGADO : MS001099 MANOEL CUNHA LACERDA e outro(a)
: SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : AIER FRANCISCO DE OLIVEIRA e outros(as)
: ORISTE ARAUJO DE OLIVEIRA
: MASTER ADMINISTRADORA DE BENS PROPRIOS LTDA
: ROGERIO WAGNER MARTINI GONCALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00085761420144036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PENAL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ILEGITIMIDADE DO RECORRENTE PARA QUESTIONAR DECISÃO DO JUÍZO AGRAVADO QUE HOMOLOGOU A PROPOSTA DE ARREMATACÃO EM VENDA DIRETA DE IMÓVEL PERDIDO EM FAVOR DA UNIÃO POR CONTA DE CONDENAÇÃO CRIMINAL JÁ TRANSITADA EM JULGADO. RAZÕES DE INCONFORMISMO QUE NÃO INFIRMAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1- É de ser conhecido o agravo com fundamento no art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil c.c. art. 3.º, do Código de Processo Penal e nos arts. 250 e 251, ambos do Regimento Interno deste E. Tribunal.

2- O recurso inadmitido pela decisão impugnada trata-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar (*rectius*: concessão de efeito suspensivo), interposto contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3.ª Vara de Campo Grande/MS, trasladada às fls. 429/430, que, nos autos da Alienação de Bens n.º 0008576-14.2014.403.6000 - extraída, por sua vez, da Ação Penal n.º 0002122-03.2000.403.6002 -, homologou a *proposta de arrematação em venda direta do imóvel* denominado Fazenda Nossa Senhora Aparecida, objeto da matrícula n.º 14.347 do Cartório de Registro de Imóveis de Amambai/MS, determinando a expedição de carta de arrematação em favor do proponente.

- 2- Todavia, como já proclamado pela decisão recorrida, o recurso de agravo de instrumento não comporta conhecimento diante da patente falta de legitimidade recursal do Agravante.
- 2- Deveras, como o próprio Recorrente admitiu na minuta de fls. 02/23, o imóvel cuja alienação judicial pretende obstar foi perdido em favor da União por motivo de condenação já transitada em julgado pela prática do crime de tráfico de drogas, entre outros, nos autos da Ação Penal n.º 0002122-03.2000.403.6002.
- 3- Logo, se o imóvel não mais lhe pertence, por óbvio não pode ser-lhe reconhecida legitimidade para impugnar a alienação do aludido bem, tal como, aliás, já decidiu este E. Tribunal ao julgar o Mandado de Segurança n.º 2014.03.00.027667-1/MS, ajuizado pelo Recorrente justamente com a finalidade de cancelar o leilão judicial em que seria vendido o imóvel ora objeto do presente recurso.
- 4- Por sua vez, ainda que o Agravante sustente a possibilidade de reverter a condenação criminal que implicou a perda de sua fazenda, não se pode olvidar que a legitimidade recursal, enquanto pressuposto recursal, deve ser aferida no momento da propositura da ação/recurso e não com base em ilações construídas a partir de eventos futuros e incertos.
- 5- Também não procede o argumento de que, para os efeitos legais, o Agravante ainda seria o legítimo senhorio do bem, haja vista que a União ainda não teria registrado o título judicial constitutivo da propriedade na matrícula do imóvel.
- 6- Com efeito, a perda de bens como efeito da condenação pela prática de tráfico de entorpecentes pode ser considerada forma de aquisição originária da propriedade, porquanto, nesse caso, não se tem qualquer ato *inter vivos* ou *mortis causa* a constituir, declarar, transferir ou extinguir direitos reais sobre imóvel. Pelo contrário, só a vontade do Estado é idônea a consumir o suporte fático gerador da transferência da propriedade, sem qualquer relevância atribuída à vontade do proprietário ou ao título que possua, sendo ainda ponto inicial da nova cadeia causal que se formará para futuras transferências do bem.
- 7- Nessa ordem de ideias, não há cogitar-se da necessidade de certidão de registro que identifique o proprietário do imóvel para a sua efetivação, haja vista que a sentença que decretou o perdimento do bem do Agravante em favor da União, por si só, é título hábil para a constituição do aludido ente federativo na propriedade do bem.
- 8- Inegavelmente, em casos tais, o registro da sentença no cartório de imóveis tem cunho eminentemente declarativo e é feito apenas no intuito de dar publicidade ao ato judicial de aquisição da propriedade pela União, tornando-o oponível a terceiros, tal como se infere do art. 172, parte final, da Lei n.º 6.015/73.
- 9- Ademais, na hipótese dos autos, não há como argumentar que o ato judicial que constituiu a União na propriedade da fazenda que pertencia ao Agravante lhe seria inoponível pela falta do registro, na medida em que a perda do bem imóvel decorreu de condenação criminal contra si proferida e da qual o Recorrente tem plena e inequívoca ciência.
- 10- Uma vez admitido que o registro da sentença que decretou o perdimento da fazenda do Recorrente não é condição imprescindível para transferência de propriedade em prol da União (mesmo porque, conforme já explicado, não se trata de ato translativo *inter vivos* ou *mortis causa*, mas sim de aquisição originária), notadamente quando tal providência não consta do rol taxativo de atos a serem levados a registro constante do art. 167 da Lei n.º 6.015/73, impossível afirmar, presentemente, a legitimidade do Agravante para impugnar qualquer medida tendente a alienação judicial do bem em alusão.
- 11- Esses os fundamentos da decisão impugnada que não lograram ser infirmados pelo Recorrente em suas razões de inconformismo (fls. 542/553).
- 12- Agravo legal 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 agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0006986-08.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.006986-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A) : EMPRESA CINEMATOGRAFICA ARACATUBA LTDA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00069860820104036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES NÃO VERIFICADAS. REDISSCUSSÃO DE TESES.

CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DESPROVIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via Embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Na hipótese dos autos, o v. acórdão encontra-se devidamente fundamentado, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
5. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0000276-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000276-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AUTOR(A) : EMPRESA CINEMATOGRAFICA ARACATUBA LTDA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00069860820104036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÕES NÃO VERIFICADAS. REDISSCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via Embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Na hipótese dos autos, o v. acórdão encontra-se devidamente fundamentado, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
4. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015287-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015287-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : CARVAJAL INFORMACAO LTDA
ADVOGADO : SP237805 EDUARDO CANTELLI ROCCA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : EMPRESA MANGABEIRAS LTDA e outros(as)
: PAULO ROBERTO QUEIROZ ROSSI
: CARLOS EDUARDO GUEDES
: CHARLHES WILLIAM WALSH
: FABIO JOSE SILVA COELHO
: JERZY OLGIERD CONDE ROSTWOROWSKI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00415529120064036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUBSTITUIÇÃO DO BEM PENHORADO PELA PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS Nº 90.00.08397-4. FIANÇA BANCÁRIA ACEITA PELA FAZENDA PÚBLICA. SUBSTITUIÇÃO POR DINHEIRO. POSSIBILIDADE. ARTS. 15, II, E 11 DA LEI 6.830/1980, C/C O ART. 612 DO CPC. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei de Execução Fiscal, pode ser deferida à Fazenda Pública, a qualquer tempo, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora.
2. No caso concreto, a execução fiscal está garantida por penhora que incidiu sobre fiança bancária, tendo a União requerido a sua substituição por depósito em dinheiro, visto que a executada possui créditos a levantar no processo nº 90.00.08397-7, em curso na 11ª Vara Federal de Curitiba-PR (fls. 507/508).
3. O dinheiro em espécie se apresenta em primeiro lugar, não só na Lei nº 6.830/80, mas, também, no Código de Processo Civil, que, em seus artigos 652, § 2º, 655 e 655-A, com a redação dada pela Lei 11.382/06, o institui como sendo o bem sobre o qual a penhora deverá, necessariamente, incidir, por conferir maior liquidez ao processo executivo.
4. Na verdade, o dinheiro possui liquidez absoluta, enquanto a fiança bancária embora haja a possibilidade de ser penhorada, há que se considerar que a penhora tem como finalidade última a expropriação de bens do devedor para transformá-los em dinheiro destinado a satisfazer a prestação executada.
5. E não obstante o princípio contido no artigo 620 do Código de Processo Civil, 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 artigo 612 da mesma lei, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito.
6. Resta, pois, justificada a penhora do rosto dos autos nº 90.00.08397-4, em substituição, ainda mais se considerarmos o vultoso montante em cobrança, que corresponde, atualmente, a R\$ 3.520.870,81 (três milhões, quinhentos e vinte mil, oitocentos e setenta reais e oitenta e um centavos), conforme se vê de fl. 513.
7. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000054-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000054-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : BASF S/A
ADVOGADO : SP119729 PAULO AUGUSTO GRECO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023944220104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - HONORÁRIOS PERICIAIS - CRITÉRIOS-FIXAÇÃO - IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Inicialmente, deixo de aplicar o limite máximo previsto na tabela de honorários periciais, instituída pela Resolução nº 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, que o fixa em R\$234,80 (Outras áreas), com a possibilidade de ser elevado em até 03 (três) vezes, conforme prevê o parágrafo primeiro do artigo 3º, da referida Resolução, norma que, no âmbito da Justiça Federal, orienta o pagamento de honorários periciais, nas ações em que há o benefício de assistência judiciária gratuita, não sendo a hipótese dos autos.
2. Quanto ao direito reivindicado, a perícia judicial visa analisar os pagamentos efetuados, bem como avaliar os descontos previdenciários, bem como se houve ou não o integral pagamento das verbas previdenciárias por parte do prestador de serviço no período 12/2000 a 05/2003.
3. O valor fixado a título de honorários periciais deverá ser estipulado levando-se em conta o grau de especialização do perito, a natureza e a complexidade do exame e o local de sua realização.
4. Na hipótese dos autos, a alegação de que os honorários periciais arbitrados são excessivos, por si só, não é motivo para sua diminuição.
5. Ocorre que a agravante não demonstrou que o trabalho a ser realizado pelo perito não demandará tempo ou que não se reveste de complexidade que justifique o valor arbitrado pelo juízo *a quo*.
6. Como se vê, o expert demonstrou que o trabalho a ser realizado demandará tempo com a análise documental do processo, diligências, levantamentos, programação, planilhamento, redação e conferência reservada, o que não foi afastado pela prova dos autos.
7. Assim, considerando o tempo despendido na realização do trabalho e a complexidade da perícia, mantenho o valor estipulado a título de honorários periciais.
8. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001695-28.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.001695-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : WANDERCY APARECIDA VIGANO BARROS e outros(as)
: ANTONIA PATRICIA ALVES BELLEZE
: ROSANA GODOI PASCHOAL
: ELISETE DE LIMA MACHADO
: ROSANGELA CAPATTO TRINDADE
: MARLI ROQUE FERREIRA
: MIRIAN BORGES GOBBI DA SILVA
ADVOGADO : SP112013 MAURO FERRER MATHEUS e outro(a)

EMENTA

REAJUSTE DE REMUNERAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LIMITAÇÃO TEMPORAL. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA AÇÃO PRINCIPAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DA UNIÃO IMPROVIDA.

1. Observo, de início, que a União Federal ofereceu agravo retido às fls. 840/846, cujas razões foram ratificadas em seu recurso de apelação. Noto, ainda, que as matérias neles tratadas, relativamente à limitação temporal e excesso de execução (inexatidão dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial) defendida pela União às fls. 792/827, se confundem com o próprio mérito do apelo. Assim, não conheço do agravo retido interposto pela União Federal.
2. Quanto ao mérito do recurso, o cerne da controvérsia diz respeito ao limite temporal da condenação, que deveria ter como termos inicial e final o período compreendido entre maio/95 a dezembro/96, dado a edição da Lei 9.421/96 e a prescrição das parcelas anteriores a maio/95, ou, ainda, a inexistência de sucumbência, diante do pagamento administrativo aos embargados. O C. STJ já firmou o entendimento de que a edição da Lei 9.421/1996, que normatizou o Plano de Cargos e Salários dos servidores do Judiciário Federal, não limita a aplicação do percentual de 11,98%. Destarte, verifico que a edição da Lei nº 9.421/1996 não constitui limitação temporal à aplicação do percentual de 11,98%, sendo de rigor o reconhecimento de todo o período como base para a condenação dos honorários.
3. No que tange aos honorários advocatícios, o cerne da controvérsia cinge-se acerca da possibilidade da exclusão dos valores pagos

administrativamente aos autores da base de cálculo da verba honorária fixada no processo principal. O C. STJ já firmou o entendimento de que os valores pagos administrativamente devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios. Portanto, o pagamento realizado na via administrativa não exime a parte sucumbente do pagamento dos honorários advocatícios incidentes sobre o valor total da condenação. Ao contrário, tal conduta reforça o direito judicialmente assegurado, dado o reconhecimento pelo devedor da pretensão deduzida.

4. Quanto ao pedido sucessivo de fixação dos honorários advocatícios segundo apreciação equitativa do juiz, cumpre observar que o critério para cálculo da verba honorária está acobertado pelo manto jurídico da coisa julgada, não podendo ser modificado senão pela via da ação rescisória.

5. Recurso de apelação da União improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036611-58.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.036611-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARA ZARA e outros(as)
: MARCIA APARECIDA DE ANDRADE
: MARIA BEATRIZ DE PASCHOAL CASTILHO MARTINS
: MARIA BENEDITA BIAGIONI
: MARIA BENJAMIM MACIEL DE CARVALHO
: MARIA CRISTINA CODO DOS SANTOS
: MARIA DE LOURDES SANTOS
ADVOGADO : SP089632 ALDIMAR DE ASSIS e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROCEDÊNCIA. EXCESSO DE EXECUÇÃO RECONHECIDO. HONORÁRIOS. SOBRE O EXCESSO DE EXECUÇÃO. VALOR EXORBITANTE. ART. 20, §4º, DO CPC. APELAÇÃO DOS EMBARGADOS PROVIDA.

1. A sentença foi clara ao acolher totalmente o excesso de execução apontado pela parte embargante, bem como seus cálculos de fls. 21/36. Ainda que a alegação de nulidade da execução, suscitada pela União nos mesmos embargos, não tenha sido acolhida pelo juiz *a quo*, trata-se de pedidos sucessivos, de modo que o acolhimento integral do pedido de excesso à execução enseja a procedência total dos embargos. Portanto, a sentença atribuiu corretamente o ônus sucumbencial exclusivamente aos embargados.
2. Contudo, a fixação em 10% sobre o valor do excesso à execução, no presente caso, em que o excesso reconhecido consistia, no momento da oposição dos embargos, em R\$ 306.416,08 (trezentos e seis mil e quatrocentos e dezesseis reais e oito centavos) mostra-se desarrazoado ante a simplicidade da causa e do trabalho despendido pelos procuradores da União. Merece reforma a sentença neste ponto.
3. Também não deve ser acolhida a pretensão da parte apelante quanto à fixação da porcentagem de 10% sobre o valor da condenação, uma vez que se trata de demanda desconstitutiva, não havendo condenação propriamente dita.
4. Portanto, em se tratando de decisão que implica acolhimento de embargos à execução, a regra aplicável é a do §4º do art. 20 do Código de Processo Civil e no arbitramento não está adstrito o magistrado à expressão econômica da controvérsia ou ao valor da causa. Ao contrário, sua apreciação será fruto de juízo de equidade.
5. Nesse contexto, é necessária a redução da verba honorária sucumbencial, visto que foi fixada em patamar exorbitante e em desconformidade com o disposto na norma antes mencionada. Em consequência, arbitro os honorários advocatícios do patrono do embargante, nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, em R\$ 2.000,00, atualizáveis a partir da intimação do presente.
6. Recurso de apelação dos embargados provido para fixar os honorários sucumbenciais devidos ao patrono da embargante no patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), atualizáveis a partir da intimação do presente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação dos embargados para fixar os honorários sucumbenciais devidos ao patrono da embargante no patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), atualizáveis a partir da intimação do presente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001661-41.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.001661-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : MARLUCE LADEIA CHRISTOVAM e outros(as)
: NEIDE DE MELO
: ROSANA CLAUDIA FRANCHI
: SANDRA MARA DE OLIVEIRA BELLON
: TEOFILO DE OLIVEIRA E SILVA
: WAGNER JOSE MARTINES
ADVOGADO : DF022256 RUDI MEIRA CASSEL
: SP139088 LEONARDO BERNARDO MORAIS
No. ORIG. : 00016614120084036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. BASE DE CÁLCULO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO.

Referentemente ao montante apurado, não merece prosperar a alegação de que os cálculos estão inexatos, pela ausência da aplicação de juros de mora aos valores adiantados a maior pela União ao embargado (diferença entre 11,98% e 10,94% e diferença entre a mora de 1% paga e a devida de 0,5%), não sendo estes cabíveis, dado que a mora relaciona os juros à figura do devedor, impondo-lhe uma penalidade pelo atraso no cumprimento da obrigação devida ao credor.

O C. STJ já firmou o entendimento de que os valores pagos administrativamente devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios.

O pagamento realizado na via administrativa não exime a parte sucumbente do pagamento dos honorários advocatícios incidentes sobre o valor total da condenação. Ao contrário, tal conduta reforça o direito judicialmente assegurado, frente ao reconhecimento pelo devedor da pretensão deduzida.

Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15037/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001510-70.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.001510-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : LINCIO CORREIA AMORIM
ADVOGADO : MS011809 FELIPE COSTA GASPARINI e outro(a)
No. ORIG. : 00015107020114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 56 DA LEI Nº 9.605/1998. EMENDATIO LIBELLI. CONTRABANDO. IMPORTAÇÃO DE PNEUS USADOS. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA E DOLO NÃO COMPROVADOS. ABSOLVIÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 386, INC. V, DO CPP. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A conduta do acusado não pode ser tipificada no crime previsto no art. 56 da Lei nº 9.605/1998, posto que o Laudo de Exame Merceológico considerou, de forma categórica, que os pneus apreendidos não podem ser considerados tóxicos ou nocivos ao meio ambiente.
2. O MM. Juiz *a quo*, nos termos do art. 383 do Código de Processo Penal, tipificou a conduta do réu no art. 334, *caput*, do Código Penal.
3. A Resolução nº 23/1996 do CONAMA, tal como a Portaria nº 40/2004 da SECEX, proíbem a importação de pneus usados. No entanto, permite a importação, mediante licença, de pneumáticos oriundos dos países do Mercosul, desde que "remoldados", vale dizer, submetidos a processo de reforma "pela substituição de sua banda de rodagem, dos seus ombros e de toda superfície de seus flancos".
4. Cabendo ao juiz dar a capitulação jurídica dos fatos constantes da exordial acusatória, visto que o réu defende-se dos fatos contra si imputados, cabe a aplicação do instituto da *emendatio libelli* para capitular os fatos imputados ao apelado como crime de contrabando, tipificado no art. 334, §1º, alínea "d", do Código Penal (redação anterior). Sendo, portanto, inconciliável com o princípio da insignificância. Precedentes.
5. A materialidade do delito é inconteste e está devidamente demonstrada nos autos pela representação fiscal para fins penais, pelo auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal de mercadorias e pelo laudo de exame merceológico.
6. Autoria e dolo não comprovados, dúvidas se levantam de forma tal que impedem um decreto condenatório, já que prevalece em direito penal a máxima do *in dubio pro reo*.
7. Prova acusatória não é subsistente e hábil a comprovar a autoria e o dolo, devendo ser o recorrido absolvido, nos termos do art. 386, inc. V, do Código de Processo Penal.
8. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, dar parcial provimento** à apelação Ministerial, a fim de aplicar o instituto da *emendatio libelli*, conforme art. 383 do Código de Processo Penal, para capitular os fatos imputados ao apelado como crime de contrabando, tipificado no art. 334, §1º, alínea "d", do Código Penal (redação anterior), e, **por maioria, absolvê-lo**, nos termos do art. 386, inc. V, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL Nº 0004140-48.2015.4.03.6106/SP

2015.61.06.004140-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EXCIPIENTE : MARCOS ALVES PINTAR
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR
EXCEPTO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
CODINOME : ERICO ANTONINI
No. ORIG. : 00041404820154036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. OFERECIMENTO APÓS A SENTENÇA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1. Proferida sentença, resta esgotada a jurisdição, cabendo a interposição de apelação à parte que se sentir prejudicada, razão pela qual não remanesce interesse de agir no afastamento do juiz prolator da sentença (TRF da 1ª Região, ExSusp n. 00402088520104013500, Rel. Des. Fed. Carlos Olavo, j. 11.01.11; TRF da 1ª Região, ExSusp n. 00134723520024010000, Rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, j. 15.10.10).
2. Exceção de suspeição não conhecida.

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 da exceção de suspeição, 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 Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003976-43.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.003976-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : LUIZ ESTEVAO DE OLIVEIRA NETO
ADVOGADO : DF012330 MARCELO LUIZ AVILA DE BESSA e outro(a)
APELADO(A) : Justiça Pública
ABSOLVIDO(A) : CLEUCY MEIRELES DE OLIVEIRA
EXTINTA A PUNIBILIDADE : LINO MARTINS PINTO falecido(a)
: MARIA NAZARETH MARTINS PINTO falecido(a)
No. ORIG. : 00039764320034036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PENAL. SONEGAÇÃO FISCAL. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI N. 8.137/90. PRELIMINARES REJEITADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. SÚMULA N. 444 DO STJ. MANUTENÇÃO DA PENA FIXADA NA SENTENÇA POR FUNDAMENTO DIVERSO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. CABIMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Suspensão do processo. Artigo 68 da Lei n. 10.684/03. Incabível. O ajuizamento de ação cível para desconstituição do crédito tributário não suspende a ação penal, tendo em vista a independência das esferas cível e penal, conforme orienta a jurisprudência da Corte Superior.
2. Preenche os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal a denúncia que descreve os fatos delituosos, com indicação da materialidade e do vínculo existente entre os denunciados e os fatos que lhes foram atribuídos.
3. Autoria demonstrada.
4. Incide a Súmula n. 444 do Superior Tribunal de Justiça, a vedar a utilização de inquéritos e ações penais em curso para agravamento da pena-base. Por outro lado, justifica-se a exasperação por outro fundamento, a saber, a acentuada culpabilidade do acusado.
5. Não há *reformatio in pejus* na hipótese de o Tribunal adotar fundamentos distintos daqueles empregados pela sentença, desde que não resulte no agravamento da situação do réu caso não haja recurso da acusação. Nesse sentido, precedentes dos Tribunais Superiores admitem que o Tribunal de apelação reclassifique juridicamente fatos reconhecidos na sentença (STF, RHC n. 119149, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 10.02.15), aprecie circunstâncias agravantes não consideradas na sentença para agravar a pena-base, mas que foram mencionadas na sentença (STF, HC n. 109545, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 16.12.14), mantenha a decisão recorrida ainda que por outros fundamentos, desde que preservada a essência da causa de pedir e sem piorar a situação do acusado (STF, HC n. 124250, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 09.12.14), reveja os critérios de individualização definidos na sentença penal condenatória, com limitação tão somente do teor da acusação e da prova produzida (STF, HC n. 106113, Rel. Min. Carmen Lúcia, j. 18.10.11; STJ, AGRHC n. 294304, Rel. Min. Gurgel de Faria, j. 07.04.15), proceda à nova ponderação dos fatos e circunstâncias em que se deu a conduta criminosa, desde que não seja agravada a situação do réu (STJ, HC n. 314799, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 07.04.15, ressalva de entendimento da Relatora; HC n. 287365, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, j. 04.12.14).
6. Mantida a pena fixada na sentença. Deferida a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos.
5. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação da defesa, em menor extensão, apenas para substituir a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública e prestação

pecuniária correspondente a 50 (cinquenta) cestas básicas mensais, a serem entregues a entidades públicas ou privadas com destinação social, conforme definir o Juízo das Execuções Penais, sendo ambas as penas pelo mesmo período da pena privativa de liberdade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow
Relator para Acórdão

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007194-74.2004.4.03.6181/SP

2004.61.81.007194-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : CHEN XIAOYING
ADVOGADO : SP136617 HWANG POO NY e outro(a)
INTERESSADO(A) : Justiça Pública
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00071947420044036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISSCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS.

1. Alega a embargante omissão no tocante às circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal. Não lhe assiste razão. Consoante apontado no voto referente aos primeiros embargos de declaração, a questão apontada restou fundamentada no julgamento de fl. 498/498v.
2. Não há obscuridade, contradição ou omissão no acórdão, caracterizando o caráter exclusivamente infringente deste segundo recurso da defesa. A decisão embargada encontra-se motivada e é clara quanto ao ponto atacado pela embargante.
3. Nesse sentido, note-se que os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial. Saliente-se, ainda, que, conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 2007.61.81.001984-6, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 03.11.09, EDeclACr n. 2000.61.11.008176-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 08.03.10; EDeclACr n. 2006.61.19.005936-1, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
4. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000370-84.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.000370-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE : LIDIA NEIEF HADDAD CEZAR
ADVOGADO : SP254527 GENÉSIO DOS SANTOS FILHO e outro(a)
EMBARGANTE : NEIEF DAVID HADDAD FILHO
: DAVID NEIEF HADDAD
ADVOGADO : SP048426 ROSA MARIA CESAR FALCAO e outro(a)

INTERESSADO(A) : Justiça Pública
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Considerando-se a pena aplicada na sentença de 2 (dois) anos e 2 (dois) meses de reclusão, sem o cômputo da continuidade delitiva, imposta pela prática do crime do art. 168-A, § 1º, I, c. c. o art. 71, ambos do Código Penal, incide o prazo prescricional de 8 (oito) anos fixado no inciso IV do art. 109, ausentes quaisquer causas de diminuição do art. 115, ambos do Código Penal.
2. Entre o recebimento da denúncia em 19.01.06 e a publicação da sentença condenatória em 17.04.08 transcorreram 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 29 (vinte e nove) dias. Entre a data da sentença condenatória e a data de publicação do acórdão que manteve a sentença, em 09.09.15 (fl. 397), decorreram 7 (sete) anos, 4 (quatro) meses e 23 (vinte e três) dias. Não ocorreu, portanto, a prescrição.
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, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000510-67.2014.4.03.6122/SP

2014.61.22.000510-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : DIRCE NEIA MALAGOLI NAVAS
ADVOGADO : SP231624 LIGIA REGINA GIGLIO SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00005106720144036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO. ART. 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA. FUNDAMENTO DA ABSOLVIÇÃO.

1. São diversos os testemunhos dos autos que convergem no sentido de que Dirce e Moisés, de fato, moraram juntos ao longo de seu relacionamento de mais de 10 (dez) anos, inclusive na casa da R. Jorge Streit, n. 304, Vila Vargas, Tupã (SP), no mesmo quintal onde também moravam os pais de Moisés e de que não eram avistados, ao mesmo tempo, naquele local, porque ambos trabalhavam no período noturno em dias não coincidentes.
2. Revelam-se convincentes os esclarecimentos da acusada quanto ao preenchimento dos documentos apresentados ao INSS para fazer prova da relação de convivência com Moisés.
3. Não é crível que a acusada tenha desaparecido da casa da R. Jorge Streit, n. 304, por anos, e tenha se reaproximado de Moisés apenas quando ele adoeceu, com o deliberado propósito de obter vantagem econômica decorrente da concessão do benefício de pensão por morte.
4. A prova coligida aos autos indica que a acusada Dirce Néia Malagoli Navas e Moisés Floresta Lima tinham relação de convivência, como se casados fossem, inexistindo comprovação satisfatória da existência de fraude na apresentação, pela acusada, da documentação comprobatória do vínculo de união estável ao INSS, sendo de rigor a manutenção de sua absolvição em relação à prática do delito do art. 171, § 3º, do Código Penal, com fundamento no art. 386, II, do Código de Processo Penal (não haver prova da existência do fato), conforme requerido, subsidiariamente, pelo *Parquet*.
5. Provido parcialmente o recurso de apelação do Ministério Público Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação do Ministério Público Federal, para, mantida a absolvição da acusada Dirce Néia Malagoli Navas quanto à prática do delito do art. 171, § 3º, do Código Penal, alterar seu fundamento para o art. 386, II, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000522-12.2008.4.03.6116/SP

2008.61.16.000522-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A) : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : GUSTAVO BALDO
ADVOGADO : SP125941 MARCO ANTONIO MADRID e outro(a)
: SP046169 CYRO KUSANO
ABSOLVIDO(A) : IVONE ANTONIA BALDO FABRI
EXTINTA A PUNIBILIDADE : CLAUDINEI FABRI
No. ORIG. : 00005221220084036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISSCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA.

1. Não há obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, caracterizando o caráter exclusivamente infringente do recurso da defesa. Não se verifica, ainda, qualquer erro material.
2. Não há obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, caracterizando o caráter exclusivamente infringente do recurso da defesa. Não se verifica, ainda, qualquer erro material.
3. Nesse sentido, note-se que os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
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, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001368-89.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.001368-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A) : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : PAULO EGIDIO BASTOS
ADVOGADO : SP070579 CARLOS BENEDITO PEREIRA DA SILVA e outro(a)
: SP186178 JOSE OTTONI NETO
No. ORIG. : 00013688920094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISSCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA.

1. Não há obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, caracterizando o caráter exclusivamente infringente do recurso da defesa. Não se verifica, ainda, qualquer erro material.

2. Não há obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, caracterizando o caráter exclusivamente infringente do recurso da defesa. Não se verifica, ainda, qualquer erro material.
3. Nesse sentido, note-se que os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
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, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 HABEAS CORPUS Nº 0019641-27.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019641-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE	: HELEN PAULA DUARTE CIRINEU VEDOIN
PACIENTE	: LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN
ADVOGADO	: TO003576 HELEN PAULA DUARTE CIRINEU VEDOIN e outro(a)
IMPETRADO(A)	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU	: MARISA MELLO MARTINS
	: GASTAO WAGNER DE SOUZA CAMPOS
	: ANTONIO ALVES DE SOUZA
	: MARCIA BARROS GIANNETTI
	: PAULA OLIVEIRA MENEZES
	: ANNA KARINA VIEIRA DA SILVA
	: ALMIR OLIVEIRA MOURA
	: RUBENEUTON OLIVEIRA LIMA
	: IZILDINHA ALARCON LINHARES
	: RONILDO PEREIRA MEDEIROS
	: ALESSANDRO SILVA DE ASSIS
	: RICARDO MOTZ LUBACHESCKI
	: HELIO MENEZES VENTURIN
	: LUCIANO CORDEIRO
No. ORIG.	: 00058188220064036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. LITISPENDÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. INADMISSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. Litispendência não verificada. Fatos naturalísticos distintos.
2. O trancamento de ação penal em sede de *habeas corpus* somente é possível em situações excepcionais.
3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

2015.03.00.005288-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : ALEX FERNANDES DA SILVA
: JOSIANE ALVARENGA NOGUEIRA
PACIENTE : JEFERSON ANTUNES DE SOUZA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : MS017429 ALEX FERNANDES DA SILVA e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
INVESTIGADO(A) : JACSON ACOSTA MEDINA
No. ORIG. : 00002199020154036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO. INAPLICABILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal.
2. 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.
3. A gravidade do crime e as circunstâncias do fato não recomendam a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

2006.61.81.006293-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : CICERO LEANDRO DA SILVA
ADVOGADO : SP118140 CELSO SANTOS

EMENTA

PENAL. ARTIGO 289, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MAJORAÇÃO. VALORAÇÃO NEGATIVA DA CONDUTA. LEI 9.099. COMPOSIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 444 DO STJ.

1. Na fixação da pena base, o juízo singular considerou o número excessivo de cédulas falsificadas e sua utilização em atividade de jogo (Bingo), com a majoração da pena-base em 06 (seis) meses.
2. O Inquérito policial arquivado e o delito em que houve composição, nos termos do artigo 74 da Lei 9099/95, não podem ser considerados como maus antecedentes ou valorantes negativas para o fim de aumentar a pena-base, nos termos da Súmula 444 do STJ.
3. Na segunda fase, mantida a incidência da atenuante de confissão, nos termos do artigo 65, III, d do Código Penal.
4. Na terceira fase, sem causas de aumento ou diminuição.
5. Recurso da acusação desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO

Boletim de Acórdão Nro 15044/2015

00001 HABEAS CORPUS Nº 0022528-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022528-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : WATSON LUIZ DABARIAN MURAMOTO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : FLAVIA QUINTAES LOUVAIN (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
EXCLUIDO(A) : PRISCILA FERREIRA SANCHES reu/ré preso(a)
ADVOGADO : FLAVIA QUINTAES LOUVAIN (Int.Pessoal)
VARA ANTERIOR : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00064117520158260635 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. LIBERDADE PROVISÓRIA: IMPOSSIBILIDADE; SUBSISTENTES OS MOTIVOS QUE ENSEJARAM A DECRETAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR EM GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DA INSTRUÇÃO PENAL. ORDEM DENEGADA.

1- No caso, a autoridade impetrada negou a liberdade provisória a Watson (paciente) sob o fundamento de que sua custódia cautelar se fazia necessária em garantia da ordem pública e da instrução penal, após ressaltar a existência de "*diversos apontamentos relacionados a receptação, porte ilegal de arma, furto e corrupção de menores, a despeito de contar com apenas 28 anos de idade*", bem como que "*há dúvidas sobre o local onde WATSON pode ser localizado, pois constam diversos endereços cadastrados no banco de dados do órgão estadual (fls. 43), todos diferentes do que foi informado à autoridade policial, que também não coincide com o endereço que consta no banco de dados da Receita Federal, onde o indiciado tem seu cadastro suspenso*".

2- Nota-se, pois, que a autoridade coatora lastreou sua decisão em dados concretos, os quais, por sua vez, não foram infirmados pela prova pré-constituída carreada aos presentes autos.

3- Nessa ordem de ideias, impõe-se concordar com a autoridade impetrada quando ponderou que a prisão cautelar do paciente deve ser mantida em garantia da ordem pública, dada a existência de vários apontamentos criminais em sua ficha de antecedentes que indicam a possibilidade de reiteração delitiva, máxime quando o paciente não teria comprovado que garantia seu sustento mediante atividades lícitas.

4- Ademais, em face da multiplicidade de endereços do paciente, resta evidenciado o risco concreto de ele não ser localizado para os atos do processo, o que, dessarte, também justifica a manutenção da custódia cautelar para a garantia da instrução penal.

5- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008440-17.2014.4.03.6000/MS

2014.60.00.008440-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : MARCOS MAKOTO ITO reu/ré preso(a)

ADVOGADO : MS015936 CAIO MAGNO DUNCAN COUTO e outro(a)
APELANTE : CLAUDIO ROBERTO DOS SANTOS GIL
ADVOGADO : MS007447 MARCELO BENCK PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00084401720144036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. LEI 11.343/2006. RÉU PRESO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. NÃO CARACTERIZADO. AUTORIA E MATERIALIDADE INCONTROVERSAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MANUTENÇÃO. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 62, IV, DO CÓDIGO PENAL. ATENUANTE GENÉRICA. ARTIGO 66 DO CÓDIGO PENAL. ESTADO DE NECESSIDADE NÃO DEMONSTRADO. MANTIDA REDUÇÃO DE 1/6 - ATENUANTE DA CONFISSÃO. TRANSNACIONALIDADE. CAUSA DE AUMENTO DE PENA DO ART. 40, INC. I, DA LEI 11.343/2006. MANUTENÇÃO DA MAJORAÇÃO EM 1/6. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, LEI N.º 11.343/06. APLICAÇÃO NO PATAMAR MÍNIMO MANTIDA. REGIME FECHADO. MANUTENÇÃO. SENTENÇA MANTIDA INTEGRALMENTE. USO DE DOCUMENTO FALSO. ARTIGO 304, C.C. ARTIGO 297, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. MAUS ANTECEDENTES. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. MAIOR GRAVIDADE. MAJORAÇÃO DA PENA BASE EM PATAMAR MAIS ELEVADO. REINCIDÊNCIA NÃO COMPENSADA COM CONFISSÃO. PENA MAJORADA. REGIME FECHADO MANTIDO. RECURSOS DA DEFESA IMPROVIDOS. RECURSO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Réu Marcos: Tráfico internacional de entorpecente. Prisão em flagrante. Apreensão de 20 kg de cocaína em fundo falso. Autoria e materialidade incontroversas. Condenação mantida.
2. Pedido para recorrer em liberdade. Réu preso em flagrante e permaneceu custodiado durante todo o processo, sendo, ao final, condenado. Quadro fático descrito na sentença inalterado. Manutenção da situação prisional - artigo 387, parágrafo único, do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei nº 11.719/08. Manutenção da segregação cautelar. Requisitos presentes: garantia da ordem pública e assegurar aplicação da lei penal (art. 312 do Código de Processo Penal).
3. Pena-base fixada acima do mínimo legal. Qualidade, quantidade significativa e modo de ocultação de cocaína. Redução ao mínimo legal incabível.
4. Atuação como "batedor" não implica em maior reprovabilidade do que a já considerada na sentença, ao impor sanção já bastante elevada. Pena-base mantida em 10 anos de reclusão.
5. O intuito de lucro já compõe o próprio tipo penal. Inaplicabilidade da agravante do artigo 62, inciso IV, do Código Penal que implicaria em *bis in idem*.
6. Atenuante genérica - artigo 66 do Código Penal. Réu teria agido por motivo relevante - pagar cirurgia de tratamento de câncer de sua mulher. Defesa não demonstrou veracidade da alegação.
7. Estado de necessidade não demonstrado. Não comprovada existência de perigo imediato que justificasse o cometimento do delito. Alegação não afasta a responsabilidade penal. Eventuais dificuldades financeiras não se sobrepõem ao bem jurídico tutelado pelo tipo penal: a saúde pública.
8. Segunda fase: somente atenuante da confissão. Mantida sentença: redução de 1/6 da pena - 8 anos e 4 meses de reclusão.
9. Evidente, *in casu*, a tipificação do tráfico internacional de drogas, devendo incidir a causa de aumento de pena do artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06. Majoração em 1/6 mantida - 9 anos, 8 meses e 20 dias de reclusão.
10. Inexistem provas seguras de que o réu faça parte da organização criminosa. Conclusão de que serviu apenas como transportador esporádico, eventual, diferenciando-se do traficante profissional. Manutenção da aplicação da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, no patamar mínimo - 1/6, em razão das circunstâncias objetivas e subjetivas do caso concreto.
11. Dosimetria da pena mantida integralmente. Pena definitiva: 8 anos, 1 mês e 6 dias de reclusão, e 809 dias-multa.
12. Regime inicial fechado mantido. Tempo de prisão provisória para a progressão do regime prisional deverá ser oportunamente apreciada na fase própria da execução da pena. Inviável aferição da presença de todos os requisitos, subjetivos e objetivos, necessários ao deferimento do pretendido benefício.
13. Réu Marcos - manutenção integral da sentença.
14. Réu Claudio: Uso de documento falso. Alegação de atipicidade da conduta.
15. Acusado alega que não teria apresentado o documento, encontrado em busca realizada pelos policiais, mas somente se apresentado com o nome falso.
16. Testemunha de defesa ouvida como informante - esposa do réu. Relato não corrobora versão do réu: afirmou que o acusado deu seu próprio nome - Claudio - aos policiais. Constatado nítido interesse em falsear a verdade.
17. Discrepância das versões apresentadas e circunstâncias da prisão - informante também foi presa, pois o outro veículo, em que apreendida a droga, estava registrado em seu nome. Elementos suficientes para afastar a versão defensiva.
18. Materialidade e autoria comprovadas: auto de prisão em flagrante, Boletim de Ocorrência, Auto de Exibição e Apreensão, laudo de exame documentoscópico e depoimentos das testemunhas de acusação. Conjunto probatório revela que a versão defensiva não merece crédito. Mantida a condenação.
19. Dosimetria da pena. Pena base fixada acima do mínimo. Majoração por maus antecedentes - 1 condenação. Condenação anterior ocorrida há mais de cinco anos. Indicativo da dificuldade de adaptação à vida em sociedade e de propensão à criminalidade - exigência de reprimenda mais severa. Artigo 64, I, do Código Penal refere-se somente à reincidência. Maus antecedentes demonstrados. Majoração mantida.

20. Contratação de motorista para conduzir o veículo em que viajava com sua família, e do corréu para atuar como "batedor". Objetivo de garantir deslocamento incógnito. *Modus operandi*: maior audácia do acusado. Evasão do sistema prisional: fugas reiteradas. Mudança para Bolívia. Uso do documento falso durante razoável lapso de tempo. Garantida permanência fora do sistema prisional e a impunidade.
21. Circunstâncias judiciais negativas vão muito além dos maus antecedentes - revelado total desprezo pelo sistema de justiça. Necessidade de reprimenda maior. Pena base majorada para 4 anos de reclusão e 20 dias-multa.
22. Pedido de compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão. Não cabimento no caso. Versão apresentada pelo réu em juízo procurou descaracterizar completamente a versão confessada anteriormente perante a autoridade policial. Atenuante da confissão sem relevância. Artigo 67 do Código Penal. Prepondera a reincidência. Majoração de 1/6 mantida.
23. **Réu Claudio**. Pena definitiva: 4 anos e 8 meses de reclusão e 23 dias-multa.
24. Regime semiaberto incabível. Patamar alcançado pela pena privativa de liberdade e circunstâncias judiciais bastante negativas. Manutenção do regime fechado.
25. Recursos da defesa improvidos e recurso da acusação parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos da defesa e dar provimento parcial ao recurso da acusação apenas para, em relação ao corréu CLAUDIO ROBERTO DOS SANTOS GIL, majorar a pena base, resultando na majoração da pena definitiva para 4 anos e 8 meses de reclusão e 23 dias-multa, restando mantido o regime fechado, diante do patamar alcançado pela pena privativa de liberdade e das circunstâncias judiciais negativas, ademais da reincidência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006133-49.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006133-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Justiça Pública
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DIVANEIDE DE AMORIM FERREIRA
: MARIA JOSE RODRIGUES DA SILVA CAMELO
ADVOGADO : SP104329 JOSELINO MARQUES DE MENEZES e outro(a)
INTERESSADO : JOAO ULISSES SIQUEIRA
ADVOGADO : SP062270 JOSE MARIO REBELLO BUENO e outro(a)
ABSOLVIDO(A) : MIRIAM SANTANA RAMOS
NÃO OFERECIDA : JONATHAN DE AMORIM FERREIRA DE ANDRADE
DENÚNCIA :
No. ORIG. : 00061334920084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENA. REDUÇÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. DESPROVIMENTO.

1 - Não há qualquer contradição no acórdão embargado em relação à redução de pena para o corréu JOÃO ULISSES SIQUEIRA, vez que essa situação restou sobejamente debatida e esclarecida nestes autos. Revela-se o manifesto intuito infringente do embargante.

2 - Embora entenda que não tenha havido a violação dos artigos 5º, incisos LIV, LVII e LXVI, da Constituição Federal, e 155, 156, 157 e 386, VII, do Código de Processo Penal, reconheço seu prequestionamento, apenas para viabilizar eventual interposição de recurso especial e extraordinário.

3 - Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003863-05.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003863-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : IZOLINO ANTONIO DA SILVA NETO
ADVOGADO : SP094763 MAURIZIO COLOMBA e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00038630520104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 312, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. PECULATO-FURTO. AUTORIA E MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. PENA-BASE. TENTATIVA. REDUÇÃO. PATAMAR. FURTO PRIVILEGIADO. EQUIPARAÇÃO. DESCABIMENTO. DIA-MULTA. VALOR. MANUTENÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A autoria e a materialidade delitivas, a despeito de não existir insurgência específica, encontram-se plenamente configuradas pelos seguintes documentos: Auto de prisão em flagrante (fls. 02/03); Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 16/17); Termo de Constatação (fl. 30); Termo de Consentimento de Busca (fls. 35/41), contendo inúmeras fotos do material furtado à Receita Federal; Laudo de Exame Merceológico (fls. 58/63); cópia digitalizada do procedimento administrativo efetuado no âmbito da Receita Federal em face do acusado (fl. 269) e respectivo Relatório Final (fls. 292/348 e 358/366), bem como pelas oitivas das testemunhas e interrogatório do réu, tanto na fase policial como na esfera judicial.
2. A pena-base deve ser mantida no mesmo patamar que estabelecida em sentença, isto é, 3 anos de reclusão e 30 dias-multa, pelos mesmos fundamentos utilizados pelo juízo *a quo*. De fato, as circunstâncias em que foi praticado o crime revelam premeditação por parte do acusado, que chegou na repartição pública em horário bem anterior ao costume, além de estacionar seu veículo automotor bem próximo ao depósito da Receita Federal, com nítido intuito de facilitar a subtração das mercadorias apreendidas em seu poder.
3. De outra parte, também as consequências econômicas do delito praticado revelam gravidade, vez que subtraída indevidamente da repartição pública carga correspondente a mais de 2.000 (dois mil) relógios de pulso, avaliados em aproximadamente US\$ 3.814,00, o que equivalia, à época, em R\$ 6.733,62 (seis mil setecentos e trinta e três reais e sessenta e dois centavos).
4. Não se pode acolher a pretensão de redução da pena decorrente do fato de se tratar de tentativa, nos termos do art. 14, II, do Código Penal, em grau máximo, ao argumento de que o acusado estava sob completa vigilância durante todo o tempo em que transcorreu sua conduta.
5. De fato, os vigilantes da Secretaria da Receita Federal em Araçatuba/SP já desconfiavam do comportamento suspeito do acusado, o qual, ao longo do mês em que praticado o delito aqui reprimido, nos termos de seus depoimentos, vinha agindo de modo estranho, comportamento demonstrado especialmente por alterar o lugar de estacionamento de seu veículo automotor durante o expediente. Por este motivo, realmente efetuaram uma vigilância acentuada nas atitudes do réu, abordando-o e impedindo a consumação do delito.
6. O réu demonstrou, com sua conduta, pleno escopo de efetuar e concluir o delito, subtraindo os produtos do depósito e guardando-os dentro de seu automóvel, deixando de consumá-lo apenas porque foi obstado por circunstâncias alheias à sua vontade, especificamente a abordagem dos vigilantes responsáveis por aquele órgão público. Mantenho, portanto, essa causa de diminuição da pena em 1/3 (um terço), assim como operado pelo juízo de piso, de sorte a redundar na pena definitiva de 02 (dois) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa.
7. Descabida a incidência dos princípios da legalidade, da razoabilidade e proporcionalidade, justificando a aplicação apenas da pena de multa prevista no art. 312, § 1º, do Código Penal, mediante também o enquadramento analógico na previsão do art. 155, § 2º, do mesmo diploma legal, por absoluta falta de amparo legal.
8. O regime penal pauta-se pela *estricta legalidade*, nos termos do art. 5º, incisos XXXIX e XLVI, da Constituição Federal. As razões de política criminal que ensejam o abrandamento da pena no caso do furto privilegiado, com aplicação apenas da pena de multa, não autorizam a extensão do benefício para o peculato-furto, pois há necessidade de expressa previsão legal, além de haver corrente doutrinária e jurisprudencial expressiva no sentido da inaplicabilidade do princípio da insignificância aos crimes praticados em prejuízo da Administração Pública. Precedentes do STJ.
9. Não deve ser acolhido o argumento de que a perda do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal, implica a falta de condições para arcar com a reprimenda pecuniária. Retomando os argumentos expendidos em relação à fixação da pena-base e demais critérios utilizados na dosimetria da pena, verifica-se que a pena de multa arbitrada em 20 (vinte) dias-multa deve ser mantida, vez que em razão de proporcionalidade em relação à pena corporal, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
10. Deve ser mantido o valor unitário arbitrado para o dia-multa, de R\$ 633,33 (seiscentos e trinta e três reais e trinta e três centavos), fixado mediante a divisão por trinta (número de dias de um mês) do equivalente à remuneração mensal declarada do réu, fl. 166, à época Auditor Fiscal da Receita Federal, no montante de R\$ 19.000,00 (dezenove mil reais). É pouco provável que o réu não tenha patrimônio acumulado ao longo do tempo em que exerceu aquela atividade pública, afinal, dado ser sua remuneração mensal uma das maiores atualmente pagas para as carreiras típicas do Estado. Além disso, não se pode olvidar a finalidade retributiva da sanção penal.
11. Outrossim, eventual dificuldade de cumprimento da prestação pecuniária e da pena de multa poderão ser aventadas perante o juízo da execução penal.

12. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001311-97.2011.4.03.6118/SP

2011.61.18.001311-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANTENOR DOS SANTOS VIEIRA
ADVOGADO : SP136396 CARLOS VAZ LEITE e outro(a)
APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00013119720114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 312, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. PECULATO-FURTO. AUTORIA E MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. PENA PECUNIÁRIA. VALOR. REDUÇÃO. *RES FURTIVA*. RESTITUIÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A autoria e a materialidade delitivas encontram-se plenamente configuradas pelos seguintes documentos: Auto de Prisão em flagrante (fls. 02/03); boletim de ocorrência (fls. 20/23); Auto de Exibição e Apreensão (fls. 27/32); Termo de Informação (fl. 43); Termo de Constatação, onde se aferiu o prejuízo sofrido pela EBCT e a recuperação de parte do numerário (fl. 45/46); DVD constando a filmagem realizada pelo sistema de câmera da agência dos Correios na data dos fatos (fl.52); processo administrativo disciplinar que apurou a irregularidade e culminou na demissão do acusado (fls. 69/160); laudo pericial (fls. 166/170), bem como pelas oitivas das testemunhas e interrogatório do réu, tanto na fase policial como na esfera judicial.

2. A pena aplicada ao réu não foi objeto de insurgência, devendo ser mantida no mesmo patamar que fixada em sentença, inclusive no tocante à substituição da pena corporal por penas restritivas de direitos, face sua consonância com os ditames legais e parâmetros jurisprudenciais aplicáveis à espécie.

3. Necessidade de redução da prestação pecuniária correspondente a R\$ 27.271,08 (vinte e sete mil duzentos e setenta e um reais e oito centavos), pois houve a recuperação de parte dessa quantia pela polícia em diligência efetuada dentro da agência da EBCT, importando em prejuízo de apenas R\$ 12.025,08 (doze mil vinte e cinco reais e oito centavos), montante que deverá ser ressarcido pelo condenado. O valor poderá ser parcelado mensalmente pelo tempo equivalente à duração da pena privativa de liberdade, em prestações mensais de R\$ 400,83 (quatrocentos reais e oitenta e três centavos) ou cesta básica em valor equivalente.

4. Outrossim, eventual dificuldade de cumprimento da prestação pecuniária e da pena de multa poderão ser aventadas perante o juízo da execução penal.

5. Recurso de apelação parcialmente provido, apenas para reduzir o valor da prestação pecuniária imposta ao réu, que passa a ser de R\$ 12.025,08 (doze mil, vinte e cinco reais e oito centavos), parcelada nos termos supra.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso de apelação**, apenas para reduzir o valor da prestação pecuniária imposta ao réu, que passa a ser de R\$ 12.025,08 (doze mil, vinte e cinco reais e oito centavos), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0024550-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024550-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : ANTONIO FRANCISCO BALBINO JUNIOR
PACIENTE : WALTER FERNANDES
ADVOGADO : SP234946 ANTONIO FRANCISCO BALBINO JUNIOR e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
CO-REU : MOHAMAD ALI JABER
: HUSSEIN ALI JABER
: JAMAL JABER
: NAHIM FOUAD EL GHASSAN
: HICHAM MOHAMAD SAFIE
: NIVALDO AGUILLAR
: ANDREW BALTA RAMOS
: FELIPE SANTOS MAFRA
: JESUS MISSIONO DA SILVA JUNIOR
: MARCELO ALMEIDA DA SILVA
: JOSE CAMILO DOS SANTOS
: SANDRO LUIZ ELEOTERIO
: MARCELO THADEU MONDINI
: SERGIO ANDRADE BATISTA
: LAUSSON VINICIUS ANTONACCI
No. ORIG. : 00000317920154036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO FEITO ORIGINÁRIO PELA SUPOSTA INOBSERVÂNCIA DO DIREITO À DEFESA TÉCNICA. PECHA NÃO APRECIADA PELA AUTORIDADE IMPETRADA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NEGADO SEGUIMENTO AO *MANDAMUS*.

1- No caso, não foi juntada aos autos prova de que a alegação de nulidade ora submetida a apreciação deste E. Tribunal foi antes submetida ao crivo da autoridade impetrada.

2- Ausente essa prova, o exame da pretensão veiculada pelo impetrante implicaria supressão de instância, o que é repudiado pela jurisprudência pátria (a propósito, confira-se: STJ: **RHC 119.816**, Teori Zavascki, j. 18.03.14; **RHC 120.317**, Min. Rosa Weber, j. 11.03.14; STJ: **RHC 54.905**, Felix Fischer, j. 02.06.15; **HC 249.473/MG**, Gurgel de Faria, j. 24.02.2015; **RHC 29.825**, Maria Thereza de Assis Moura, j. 26.11.13; TRF da 3.ª Região: **HC 00160782520154030000**, José Lunardelli, j. 22.09.15; **HC 00234424820154030000**, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 09.11.15).

3- Em face disso, é de se acolher o parecer ministerial e negar seguimento ao *mandamus*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher o parecer ministerial e negar seguimento ao *mandamus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0025450-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025450-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : FELIPE CARLOS FALCHI SOUZA
PACIENTE : DANILO ALESSANDRO DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP328167 FELIPE CARLOS FALCHI SOUZA e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00044909420154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. LIBERDADE PROVISÓRIA. CONCESSÃO DE MEDIDAS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 30/11/2015 469/573

CAUTELARES ALTERNATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. SUBSISTENTES OS FUNDAMENTOS DA ATUAL CUSTÓDIA CAUTELAR. ORDEM DENEGADA.

- 1- No caso, carecem de maiores explicações os vários registros de viagens para o exterior referidos pela autoridade impetrada, sendo certo, ademais, que, conquanto o impetrante afirme que a droga que ensejou a atual custódia do paciente somente foi encontrada após sua mala ter sido extraviada, tal alegação também se afigura controvertida.
- 2- Nessa ordem de ideias, em razão da gravidade concreta da conduta criminosa (consubstanciada na apreensão de 6,465 kg de *skunk*, conhecida por apresentar níveis altíssimos de tetraidrocannabinol, conforme laudos periciais de fls. 42/44 e 47/48), bem como diante do fato de o paciente ter realizado várias viagens para o exterior em situações aparentemente análogas à que resultou em sua atual prisão, não há falar-se que a negativa da liberdade provisória ao paciente se afigura flagrantemente ilegal, máxime quando eventuais condições pessoais favoráveis, a exemplo de domicílio fixo e ocupação lícita, não são suficientes para revogarem a prisão preventiva.
- 3- Nada obstante, acerca das alegadas condições pessoais favoráveis do paciente, cumpre registrar que, embora a impetrante tenha comprovado que o paciente tem residência fixa (fls. 23), é certo que a declaração à fls. 27 não demonstra a existência de vínculo laboral atual, tampouco informa quando e por qual período teria ocorrido a suposta prestação de serviços por parte do paciente.
- 4- Por conseguinte, dada a presença de elementos suficientes a demonstrar a necessidade da medida extrema, tal como acima salientado, inviável a substituição da prisão preventiva por medidas alternativas, face à demonstrada necessidade de se acautelar a ordem pública, a exemplo do que tem decidido a jurisprudência.
- 5- De seu turno, o alegado estado de coisas inconstitucional referente à situação carcerária no país não implica a inobservância a lei, notadamente das normas que regem a prisão preventiva, cuja decretação, pelos motivos já expostos, não se afigura ilegal ou desarrazoada, ao menos num juízo de prelibação próprio do presente momento processual.
- 6- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0025087-11.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025087-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE	: AHMAD LAKIS NETO : GABRIELA FONSECA DE LIMA : WILLIAN RICARDO SOUZA SILVA : DOUGLAS RODRIGUES DE OLIVEIRA : LEONARDO VINICIUS OLIVEIRA DA SILVA
PACIENTE	: CARLOS FERNANDES FILHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP294971B AHMAD LAKIS NETO e outro(a)
IMPETRADO(A)	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	: 00089209720154036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. LIBERDADE PROVISÓRIA. SENTENÇA QUE CONDENOU O PACIENTE NO REGIME INICIAL SEMIABERTO E MANTEVE A CUSTÓDIA CAUTELAR. PRELIMINAR DE PARCIAL CONHECIMENTO AFASTADA. NO MÉRITO: INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. ORDEM DENEGADA.

- 1- É de se rejeitar a preliminar suscitada pela Procuradoria Regional da República e, por conseguinte, conhece-se integralmente do *mandamus*. Apesar de este E. Tribunal já ter analisado a legalidade da prisão preventiva do paciente nos autos do *Habeas Corpus* n.º 2015.03.00.021145-0/SP, o presente *writ* não se traduz pura e simples reiteração da sobredita ação mandamental.
- 2- Assim, não há qualquer óbice ao conhecimento deste *writ*, mesmo porque a ilegalidade da prisão preventiva do paciente é discutida sob novo enfoque, a saber, a superveniente sentença condenatória que fixou o regime inicial semiaberto e indeferiu o direito de apelar em liberdade.
- 3- No mérito, é de se ressaltar que, como já salientada, a legalidade da prisão cautelar do paciente foi discutida nos autos do *Habeas Corpus* n.º 2015.03.00.021145-0/SP, julgado no último dia 09 do corrente mês.
- 4- Nos autos do referido *mandamus*, a ordem foi denegada sob o fundamento de que a custódia cautelar do paciente se justifica em face da necessidade de se garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal, dadas a gravidade concreta do crime que lhe é imputado (roubo com arma de fogo e em concurso de agentes contra funcionário da EBCT, que, ademais, teve a liberdade restringida) e ausência de

informações acerca da ocupação lícita exercida pelo paciente antes da prisão em flagrante, bem como de seu endereço residencial.

5- Assim, e até mesmo por conta da condenação do paciente antes de incursos nas sanções do crime que ensejou a atual custódia cautelar, reputa-se presentes os requisitos necessários à manutenção da prisão preventiva, principalmente quando, conforme inúmeros precedentes do Superior Tribunal de Justiça (**RHC 46.502/MS**, Quinta Turma, Jorge Mussi, DJe de 19.12.2014; **RHC 37.801/RJ**, Sexta Turma, Rogério Schietti Cruz, DJe de 13.10.2014) e do Supremo Tribunal Federal, "permanecendo os fundamentos da prisão cautelar, revela-se um contrassenso conferir ao réu, que foi mantido custodiado durante a instrução, o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação" (**RHC 117.802**, Segunda Turma, Ricardo Lewandowski, DJe de 01.07.2014).

6- Deveras, tendo o paciente permanecido cautelarmente custodiado durante a tramitação do processo, a circunstância de, na sentença condenatória, ter sido fixado o regime semiaberto para cumprimento da pena não lhe confere, por si só, o direito de recorrer em liberdade, se subsistentes os pressupostos que justificaram a prisão preventiva.

7- Nada obstante, observa-se do documento trasladado às fls. 68/69, que a autoridade coatora expediu guia de recolhimento provisório em favor do paciente, fazendo constar expressamente que o regime prisional fixado na sentença é o semiaberto.

8- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0008466-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008466-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : JOSE CARLOS SAVEGNAGO
ADVOGADO : SP080833 FERNANDO CORREA DA SILVA e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00057624820134036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO A SEREM ELIMINADAS. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1- No caso, os documentos carreados aos autos posteriormente ao ajuizamento do presente *writ* não tinham, como não tem, relevância para alterarem o resultado do julgamento embargado.

2- Com efeito, os fatos tidos por omitidos não tinham o condão de ensejar a concessão da ordem, na medida em que, por falta de amparo legal, o mero pedido de parcelamento fiscal não tem o efeito de suspender a pretensão punitiva do Estado (e de quebra, a ação penal instaurada contra o paciente), que reclama, como expressamente ressaltado pela decisão embargada, a consolidação do aludido parcelamento.

3- Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0024033-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024033-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : JOSE AUGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR

PACIENTE : NIVALDO AGUILLAR reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP112111 JOSE AUGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
INVESTIGADO(A) : MOHAMAD ALI JABER
: JAMAL ALI JABER
: HUSSEIN ALI JABER
: NAHIM FOUAD EL GHASSAN
: HICHAM MOHAMAD SAFIE
: WALTER FERNANDES
: ANDREW BALTA RAMOS
: JESUS MISSIONO DA SILVA JUNIOR
: FELIPE SANTOS MAFRA
: MARCELO ALMEIDA DA SILVA
: JOSE CAMILO DOS SANTOS
: SANDRO LUIZ ELEOTERIO
: MARCELO THADEU MONDINI
: LAUSSON VINICIUS ANTONACCI
No. ORIG. : 00038757120144036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA: EXCESSO DE PRAZO NÃO VERIFICADO. ORDEM DENEGADA.

- 1- A respeito do excesso de prazo para a instrução processual e suas consequências endoprocessuais, cumpre ressaltar que o Código de Processo Penal não estabelece um prazo rígido para a entrega da tutela jurisdicional, quer se trate de réu preso ou não, face às inúmeras intercorrências possíveis, cabendo ao magistrado, atento ao princípio da razoabilidade e diante do caso concreto, decidir sobre a necessidade de manter o réu na prisão.
- 2- Com efeito, os prazos previstos na Lei Processual Penal para cada um dos ritos das ações penais não são peremptórios, funcionando apenas como parâmetro geral, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado. Por conseguinte, o eventual excesso de prazo, quando alegado como fundamento para a soltura de réu preso, deve ser aferido dentro dos critérios da razoabilidade, levando-se em conta as peculiaridades do caso concreto.
- 3- Ora, a partir da análise das informações prestadas pela autoridade impetrada, bem como de acordo com o trâmite da ação penal originária (fls. 95/106), não se constata delonga desmedida ou desídia estatal que escapem dos parâmetros da razoabilidade.
- 4- Deveras, o elevado número de partes no processo originário (quatorze réus), aliado à complexidade do feito (organização criminosa destinada à prática de tráfico internacional de drogas), tornam plenamente razoável e justificada a dilação do prazo para o término da instrução processual, sem que isto viole a garantia constitucional da duração razoável do processo.
- 5- Ademais, o fato de o paciente e demais corréu terem procuradores distintos, a par da necessidade de expedição de inúmeras cartas precatórias para oitiva de testemunhas, são peculiaridades do caso concreto que indubitavelmente militam contra a alegada ocorrência do excesso de prazo.
- 6- Logo, o fato de o paciente estar preso há mais de trezentos dias, tal como alega o impetrante, por si só não implica o reconhecimento de qualquer ilegalidade, pois, na hipótese concreta, a delonga no sentenciamento do feito originário se encontra justificada pelo grande número de réus, pela complexidade dos fatos sob apuração e demais consequências advindas desses fatos.
- 7- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 HABEAS CORPUS Nº 0024483-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024483-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : EDUARDO DIAS DURANTE

PACIENTE : MARCELO ALMEIDA DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP215615 EDUARDO DIAS DURANTE e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
CO-REU : MOHAMAD ALI JABER
: HUSSEIN ALI JABER
: JAMAL JABER
: NAHIM FOUAD EL GHASSAN
: HICHAM MOHAMAD SAFIE
: WALTER FERNANDES
: NIVALDO AGUILLAR
: ANDREW BALTA RAMOS
: FELIPE SANTOS MAFRA
: JESUS MISSIONO DA SILVA JUNIOR
: JOSE CAMILO DOS SANTOS
: SANDRO LUIZ ELEOTERIO
: MARCELO THADEU MONDINI
: SERGIO ANDRADE BATISTA
: LAUSSON VINICIUS ANTONACCI
No. ORIG. : 00000317920154036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. LIBERDADE PROVISÓRIA: IMPOSSIBILIDADE; SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE ENSEJARAM A CUSTÓDIA CAUTELAR. ORDEM DENEGADA.

- 1- Este E. Tribunal já teve a oportunidade de se manifestar sobre a legalidade da prisão preventiva do paciente, isso nos autos do *Habeas Corpus* n.º 2014.03.00.032499-9, em que denegada a ordem diante dos fortes indícios de autoria quanto aos delitos de organização criminosa e tráfico transnacional de drogas imputados ao paciente, para então concluir que sua custódia cautelar mostrava-se necessária à garantia da ordem pública, diante da gravidade concreta dos delitos.
- 2- Neste *mandamus*, o impetrante traz como novos fundamentos para a revogação da prisão preventiva do paciente o fato de que a autoridade coatora teria deferido tal benefício a outros correús, os quais, segundo aduz o impetrante, estariam nas mesmas condições do paciente.
- 3- Entretanto, após análise dos autos, não se verifica a propalada igualdade de condições, tal como, aliás, ressaltado pela própria autoridade coatora.
- 4- É de ressaltar, outrossim, que o impetrante não juntou aos presentes autos a prova documental nem os testemunhos que corroborariam a alegada ausência de indícios de autoria por parte do paciente.
- 5- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004504-91.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.004504-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : BRUNO NUNES COSTA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP283879 EDNEI PORFIRIO e outro(a)
APELANTE : HELDER ALVES BARBOSA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP346648 CAUBI PEREIRA GOMES e outro(a)
APELANTE : WAGNER PEDRO DE NOVAES MORAES reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP283879 EDNEI PORFIRIO e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
ABSOLVIDO(A) : PETERSON VIEIRA

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO CONTRA A EBCT. ART. 157, CAPUT E § 2º, I, II e V, CP. RESISTÊNCIA. ART. 329, CP. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA NÃO CONFIGURADA. ROUBO CONSUMADO. DOSIMETRIA. SÚMULA 443 DO STJ. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. REINCIDÊNCIA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. RECURSO DA DEFESA NÃO PROVIDO. RECURSO DA APELAÇÃO PROVIDO EM PARTE.

1. Analisando o conjunto probatório constante dos autos, não há dúvidas em relação à autoria de BRUNO, HELDER e WAGNER, a qual foi confirmada de forma harmônica pelos próprios três. Logo, não merece guarida o pleito de absolvição dos corréus BRUNO e WAGNER, sob o fundamento de que estes não teriam sido reconhecidos pelas testemunhas, pois os dois acusados foram presos em flagrante e confirmaram a participação no assalto à agência dos Correios, sendo que suas confissões estão amparadas pelas demais provas orais colhidas nos autos, em observância ao artigo 197 do Código de Processo Penal.
2. A versão defensiva de que os acusados teriam desistido voluntariamente da prática do delito não se coaduna com as provas dos autos, pois todas as testemunhas - e não apenas os policiais militares - foram uníssonas ao afirmarem que os acusados aguardavam a abertura do cofre quando os policiais militares chegaram. Apenas os próprios acusados sustentaram que haviam desistido do roubo e iriam embora, porque o cofre não abriu.
3. Ainda que os valores contidos no cofre não tenham sido subtraídos por circunstâncias alheias à vontade dos agentes, parte do dinheiro dos guichês de atendimento sofreu efetivamente inversão da posse, pois os policiais militares encontraram o montante de R\$ 3.600,00 (três mil e seiscentos reais) no bolso da calça de HELDER.
4. Os precedentes do Supremo Tribunal Federal citados pela defesa em sede de apelação não se aplicam a este caso concreto, pois a ação dos corréus apelantes não foi monitorada pelos policiais e estes não se encontravam o tempo todo no cenário do crime, mas apenas chegaram ao local quando o roubo estava já em curso, as vítimas estavam rendidas e diversos objetos estavam separados para serem levados em duas malas, sendo que parte do dinheiro da agência já se encontrava em poder de HELDER.
5. Deve ser mantida a condenação de WAGNER pela prática do crime de resistência, previsto no artigo 329 do Código Penal, a qual restou devidamente demonstrada pelos depoimentos dos policiais militares Hugo e Tiago, que em juízo confirmaram os depoimentos prestados à autoridade policial, no sentido de que WAGNER resistiu à ordem de parada dada por Hugo e sacou arma de fogo, o que levou Tiago a disparar sua arma na direção de WAGNER, para contê-lo.
6. No caso em concreto, não foi apresentada nenhuma razão plausível que justifique a rejeição das declarações ofertadas pelos policiais, merecendo toda a credibilidade, vez que reiterados, de forma harmônica, em juízo, estando em sintonia com os demais elementos de prova presentes nos autos, devendo ser rechaçada a preconceituosa visão de que o depoimento policial deve sempre ser recebido com reservas, porque parcial.
7. As circunstâncias dos fatos apurados nos autos mostram-se bastante graves e sem dúvida fogem ao usual em crimes semelhantes, pois, além de o delito ter sido praticado em detrimento de serviço público da União, várias pessoas estavam no local dos fatos e foram vítimas da ameaça feita através de armas de fogo. Demais disso, a testemunha Paulo foi ameaçada de morte, caso não conseguisse abrir o cofre.
8. O roubo foi realizado por três agentes, com a utilização de três armas de fogo, sendo duas de numeração raspada e a terceira retirada da posse do vigilante da agência dos Correios, todas aptas à realização de disparos, como atestou o laudo pericial. As armas de fogo foram utilizadas pelos agentes, a fim de restringir a liberdade de diversas vítimas e coagir os funcionários dos Correios a retirarem dinheiro dos caixas e tentarem abrir o cofre da agência. Tais circunstâncias justificam que o aumento da pena, na terceira fase de fixação, seja exasperado para 1/2 (metade).
9. A substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos não se mostra suficiente no caso concreto, nos termos do artigo 44, inciso III, do Código Penal, sendo certo, ademais, que, tendo em vista o *quantum* da condenação e a espécie de delito, não estão preenchidos os requisitos objetivos do inciso I do mesmo artigo 44 do Código Penal. Pelos mesmos motivos, não se aplica o artigo 77 do Código Penal.
10. Sentença reformada para exasperar a pena-base e a causa de aumento especial do roubo impostas aos três corréus apelantes, bem como para aplicar a agravante da reincidência ao corréu HELDER.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos recursos de BRUNO NUNES COSTA, HELDER ALVES BARBOSA e WAGNER PEDRO DE NOVAES MORAES e dar parcial provimento ao recurso do Ministério Público Federal**, para exasperar a pena-base e a causa de aumento especial do roubo impostas aos três corréus apelantes, bem como para aplicar a agravante da reincidência ao corréu HELDER, resultando nas penas definitivas de 8 (oito) anos de reclusão e 19 (dezenove) dias-multa para o réu BRUNO, 9 (nove) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 22 (vinte e dois) dias-multa para o réu HELDER e 8 (oito) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, 1 (um) ano de detenção e 21 (vinte e um) dias-multa para o réu WAGNER, todas as penas a serem cumpridas em regime inicial fechado, exceto a pena de detenção, que deverá ser cumprida em regime inicial semiaberto. No mais, resta mantida a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

2015.03.00.024005-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : DAVID RECHULSKI
: RICARDO KUPPER PAGES
PACIENTE : PATRICK PIERRE HOLLARD
ADVOGADO : SP106067 DAVID MARQUES MUNIZ RECHULSKI
IMPETRADO(A) : PROCURADORA DA REPUBLICA EM SAO PAULO SP
No. ORIG. : 20.15.000093-4 DPF Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PEDIDO DE TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL INSTAURADO POR REQUISIÇÃO MINISTERIAL PARA A APURAÇÃO DA PRÁTICA DE SUPOSTO CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. CRÉDITO DEFINITIVAMENTE CONSTITUÍDO. ALEGAÇÃO DE ATIPICIDADE DA CONDUTA NÃO DEMONSTRADA DE PLANO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

- 1- Segundo remansosa jurisprudência, não configura constrangimento ilegal passível de ser sanado pela via do *mandamus* a mera instauração de inquérito policial por autoridade competente, mediante requisição do Ministério Público, para apurar suposta prática de crimes de ação penal pública.
- 2- No caso, extrai-se da representação fiscal para fins penais que embasou a requisição do órgão ministerial para a instauração do inquérito policial originário que a empresa gerenciada pelo paciente teria se utilizado de artifício contábil no intuito de reduzir o Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) incidente sobre o PLR pago a uma parcela de seus empregados e administradores, fato esse que, em tese, se subsume a figura típica prevista no art. 1.º, da Lei n.º 8.137/90, tal como, aliás, consta da portaria inaugural do inquérito.
- 3- Em sendo assim, e considerando, ademais, que o crédito tributário resultante dos supostos fatos ilícitos a serem investigados já se encontra definitivamente constituído, não há como dar guarida ao pleito de sobrestamento ou mesmo de trancamento do inquérito policial.
- 4- Por sua vez, a alegada inexistência da prática de qualquer fraude ou falsidade perante o Fisco figura-se questão controvertida, na medida em que a própria autoridade fiscal afirma o contrário, o que afasta a hipótese de flagrante ilegalidade passível de ser corrigida pela via eleita.
- 5- Igualmente, à míngua de previsão legal, o fato de o crédito tributário resultante das supostas práticas ilícitas estar garantido por fiança bancária não constitui causa de suspensão ou mesmo de extinção da punibilidade estatal.
- 6- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15043/2015

2012.03.00.010102-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : BILSING AUTOMATION DO BRASIL LTDA e outros(as)
: DEIVERSON VOLPE QUEIROZ
: LUCIVANIA NAVES QUEIROZ
: LUCIO PEDRO ALCANTARA QUEIROZ
ADVOGADO : SP104016 NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP064158 SUELI FERREIRA DA SILVA e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00016974220114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. ART. 103, CPC. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. De acordo com o artigo 103 do Código de Processo Civil, há conexão quando há identidade de objeto ou causa de pedir entre duas ou mais ações.
2. E, na hipótese dos autos, não se vislumbra aludida identidade, tendo em vista que na execução de título extrajudicial, a CEF visa a cobrar o seu crédito, decorrente da emissão da cédula de crédito bancário, enquanto na ação de prestação de contas, as agravantes pretendem que a CEF apresente prestação de contas referente ao contrato de abertura de conta corrente nº 03000438-5.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004274-74.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004274-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO e outros(as)
: CIA PERNAMBUCANA DE ALIMENTACAO
: SE SUPERMERCADOS LTDA
: NOVASOC COML/ LTDA
ADVOGADO : SP115127 MARIA ISABEL TOSTES DA C BUENO PELUSO 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

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA- TRIBUTÁRIO -INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 09, DE 24 DE NOVEMBRO DE 2005 - NORMA REGULAMENTADORA DA FORMA DE PRESTAÇÃO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA - VIOLAÇÃO ÀS NORMAS PREVISTAS NOS ARTIGOS 105, 106, 115 E 116 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - INOCORRÊNCIA - APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A Instrução Normativa nº 09, de 24 de novembro de 2005, alterou apenas o procedimento de retificação das informações prestadas em GFIP, não modificando a obrigação de prestar informações relacionadas a fatos geradores de contribuição previdenciária, definido pelo Decreto nº 2.803, de 20 de outubro de 1998, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, conforme dispõe o art. 4º e seus respectivos parágrafos.
2. Trata-se, à evidência, de uma norma regulamentadora da forma de prestação da obrigação tributária, visando tornar mais eficiente o processamento das retificações das informações prestadas em GFIP, dessa norma não emergindo qualquer obrigação tributária acessória, não havendo que se falar, por isso, em violação às normas previstas nos artigos 105, 106, 115 e 116 do Código Tributário Nacional.
3. Não vislumbro qualquer incompatibilidade entre a antiga e a nova sistemática para o preenchimento e retificação dos dados da GFIP.
4. Tem-se, assim, portanto, que a Instrução Normativa não oferece risco ao direito das apelantes de retificarem as informações contidas em GFIP do período anterior a novembro de 2005.
5. Apelação improvida.

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, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028227-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028227-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : SE SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO : SP185499 LEINER SALMASO SALINAS
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00441810320004036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESTITUIÇÃO DE CUSTAS DEVIDAS - REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR - RPV - POSSIBILIDADE - AGRAVO PROVIDO.

1. O pagamento das custas processuais devidas pela União Federal, em virtude de sentença judiciária transitada em julgado, dependendo do valor a ser apurado, pode ser feito através de requisição de pequeno valor - RPV ou através de precatório, independentemente de qualquer tipo de ação, seja ela mandamental ou não.
2. A fase do art. 730 do Código de Processo Civil já foi ultrapassada, vendo-se, a fl. 471, que a agravada não se utilizou do meio de defesa que a lei lhe assegurava (embargos à execução), do que se conclui que o valor apurado em execução subsiste.
3. O valor apurado, de R\$ 1.803,24 (mil, oitocentos e três reais e vinte quatro centavos), é inferior ao previsto no artigo 17, § 1º, da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, definindo o que seja obrigação de pequeno valor.
4. Assim, considerando que se trata de obrigação de pequeno valor, não há qualquer óbice à expedição de ofício requisitório, pela via de (RPV), nos termos do artigo 100 da Constituição Federal.
5. Vale observar que a União Federal manifestou-se no sentido de que não há interesse na apresentação de contraminuta, na medida em que a decisão não lhe traz nenhum prejuízo, bem como concordou com o valor do débito apresentado pela impetrante.
6. Agravo 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, dou provimento ao agravo para determinar a expedição de ofício requisitório, pela via de requisição de pequeno valor - RPV, para pagamento das custas processuais devidas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002742-04.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002742-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ELSA CLEMENTE FLAMESCHI
ADVOGADO : SP301679 LEDA MARIA APARECIDA PALACIO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00027420420134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. APLICAÇÃO DA TR.

JUROS REMUNERATÓRIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. ART. 17 DA LEI Nº 8.177/91. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não obstante tenha sido determinada a suspensão de tramitação das ações correlatas ao do Recurso Especial nº 1.381.683-PE, à luz do disposto no art. 543-C do Código de Processo Civil, o pedido de suspensão do julgamento deve ser formulado prioritariamente em sede de recurso especial.
2. Todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da Lei 8.036/90.
3. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. 2. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA.
4. Incabível a substituição da TR por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador, em flagrante ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.
5. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.
6. Apelação improvida.

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 da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011928-93.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.011928-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP094066 CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro(a)
APELADO(A)	: TEREZA CRISTINA LIBERADO CHAVES e outro(a)
	: MARCO ANTONIO VENTURINI DOMINGUES
ADVOGADO	: SP042039 GONCALO HENRIQUES CHAVES
APELADO(A)	: ASSERT ASSESSORIA E SERVICOS TECNICOS LTDA
ADVOGADO	: SP021754 ANTONIO FURTADO DA ROCHA FROTA e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL - SFH - MÚTUO HABITACIONAL - ARREMATACÃO DO IMÓVEL - EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO - AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL - RECURSO DA CEF NÃO CONHECIDO

1 - Consumada a arrematação do imóvel no procedimento de execução instaurado há perda de objeto da ação e não subsiste o interesse de agir para a demanda da revisão de cláusulas contratuais e critérios de reajuste das prestações do financiamento do imóvel.

Precedentes.

2 - Extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Recurso da CEF 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, declarar de ofício ser a parte autora carecedora de ação, por ausência de interesse processual e, destarte, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ficando prejudicado o recurso da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

2014.03.00.002860-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : LAERCIO APARECIDO BATISTA DE OLIVEIRA e outro(a)
: SUELI APARECIDA CHIARI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP177438 LILLIA MIRELLA DA SILVA BONATO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00267222219994036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SFH-
CÁLCULOS ELABORADOS PELA CEF - RATIFICADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL - NULIDADE NÃO
VERIFICADA - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Deixo de conhecer do agravo retido interposto nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, na medida em que não é o instrumento processual adequado para impugnar o ato judicial que deferiu parcialmente o efeito suspensivo.
2. Da leitura da sequência dos atos processuais, verifica-se que a revisão do contrato foi realizada de acordo com a documentação apresentada pelos autores, sendo apurado um saldo em aberto no valor de R\$ 113.864,67.
3. Ocorre que os autores não apresentaram os holerites para o devido cumprimento da determinação judicial, conforme se vê de fl. 235, tendo, inclusive, a Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, no julgamento do agravo de instrumento nº 2011.03.00.004907-0, ressaltado que a apresentação dos holerites é medida que reproduz a variação salarial experimentada pela parte autora, para a devida execução da sentença.
4. Além disso, os autores não apresentaram qualquer planilha pormenorizada apontando as irregularidades nos valores apurados pela CEF, valores esses confirmados pela Contadoria Judicial, limitando-se, tão somente, a indagarem que não concordam com os termos do acordo da CEF, pugnando que todas as suas petições protocolizadas sejam apreciadas pelo juízo *a quo*.
5. E se o juiz *a quo* acolheu os cálculos apresentados pela CEF e ratificados da contadoria judicial por entender que representavam o que restou julgado, torna-se correto o procedimento adotado, determinando à CEF que tome as medidas necessárias para o recebimento de seu crédito.
6. Vale ressaltar, por oportuno, que os agravantes tiveram oportunidade para se manifestarem acerca da petição de fls. 233/236 (fls. 1032/1035 dos autos originários), que, no entanto, quedaram-se inertes.
7. Agravo retido não conhecido. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, deixar de conhecer do agravo retido interposto pelos agravantes nos termos do artigo 522 e seguintes, do Código de Processo Civil, e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

2011.61.00.020356-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : RFS BRASIL TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : Servico Social da Industria SESI
ADVOGADO : SP096960 MARCELO CAMARGO PIRES e outro(a)
APELANTE : Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO : SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro(a)
APELANTE : Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO : SP302648 KARINA MORICONI e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro(a)
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00203564420114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE IMPROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E A REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Os destinatários das contribuições a terceiros também devem integrar a relação processual, na qualidade de litisconsortes passivos necessários, na medida em que a determinação jurisdicional que determine a suspensão da exigibilidade da contribuição afetará direitos e obrigações não só do arrecadador, mas também dos destinatários dos recursos. Portanto, no caso dos autos, as entidades terceiras integram devidamente o polo passivo das ações que envolvem as chamadas contribuições "a terceiros".
2. Verifico que, a exclusão do INCRA do polo passivo foi incoerente com esse entendimento. Ainda que o INCRA entenda que a defesa realiza pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (fls. 739/740) seja suficiente e adequada à defesa dos interesses da autarquia em juízo, não há porque excluí-la do polo passivo. Portanto, determino a reinclusão do INCRA no polo passivo da demanda.
3. Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.
4. A verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária. Precedentes.
5. 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.
6. Quanto ao décimo terceiro salário sobre aviso prévio indenizado, é legítima a incidência da contribuição social previdenciária, tendo em vista a sua natureza remuneratória. Precedentes desta Corte Regional.
7. 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.
8. 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.
9. 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).
10. 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.
11. 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.
12. 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.
13. Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso

apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

14. Preliminares de ilegitimidade passiva e nulidade de citação do SEBRAE-SP rejeitadas. Preliminar de legitimidade suscitada pela parte autora acolhida para determinar a reinclusão do INCRA no polo passivo. Recursos de apelação da parte autora e do SESI/SENAI improvidos. Recurso de apelação do SEBRAE e à remessa oficial parcialmente providos para afastar a compensação das contribuições a "terceiros". Recurso de apelação da União e à remessa oficial parcialmente providos para reduzir os honorários advocatícios ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), bem como para explicitar os critérios aplicáveis à compensação tributária, nos termos explicitados no voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares de ilegitimidade passiva e nulidade de citação do SEBRAE-SP, acolher a preliminar suscitada pela parte autora para determinar a reinclusão do INCRA no polo passivo, negar provimento aos recursos de apelação da parte autora e do SESI/SENAI, dar provimento ao recurso de apelação do SEBRAE e à remessa oficial para afastar a compensação das contribuições a "terceiros" e dar provimento ao recurso de apelação da União e à remessa oficial para reduzir os honorários advocatícios ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), bem como para explicitar os critérios aplicáveis à compensação tributária nos termos explicitados no voto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023782-74.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.023782-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ELIQUIM MARREIROS DA SILVA
ADVOGADO : LUTIANA VALADARES FERNANDES (Int.Pessoal)
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00237827420054036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. DIREITO À REFORMA EX OFFICIO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça possibilita a reintegração aos quadros das Forças Armadas daquele que é licenciado indevidamente, por motivo de doença, com a consequência da garantia de tratamento médico e posterior passagem à reserva ou reforma, se for o caso.
2. A Corte Superior possui o entendimento de que o militar, temporário ou de carreira, faz jus à reforma quando acometido de doença incapacitante durante o período de prestação de serviço militar, sem necessidade de comprovação da existência de nexo causal entre a doença e a atividade desenvolvida.
3. **Na hipótese dos autos**, verifica-se que o apelante pretende ver-se reintegrado às Forças Armadas, aduzindo para tanto a ilegalidade do ato de seu licenciamento por tempo de serviço, em 10/03/2004.
4. Noticiam os autos que, em 1999, no exercício de serviço militar, teria sofrido trauma, razão pela qual foi dispensado por trinta dias, realizando fisioterapia. E, após várias consultas, em 25/09/2003, foi diagnosticado pelo Dr. Orlando Romano Neto - CRM 8007, especialista em joelho do Hospital Geral do Exército, com condromalácia patelar bilateral. Por fim foi realizada, em 15/10/2003, ata de inspeção de saúde para fins de licenciamento, cuja conclusão foi pela aptidão para o serviço do exército, restando licenciado em 10/03/2004.
5. Documentos produzidos no âmbito militar, fls. 37/58, todos de 2003, já reconheciam que o apelante encontrava-se em tratamento, realizando fisioterapia nos joelhos, sendo recomendado o uso de medicamentos e dispensas do serviço. Não há provas de no sentido de que o apelante não fora incorporado ao serviço militar em perfeitas condições de saúde. O laudo pericial, fls. 272/281, indica que o autor apresenta quadro de condromalácia patelar bilateral, tendo suas atividades no serviço militar atuado como um fator agravante de seu quadro clínico. Conquanto o laudo judicial não tenha considerado o apelante incapaz para o trabalho, esclarece haver restrições para "atividades que requeiram esforço articular em membros inferiores", o que ocorre cotidianamente na vida militar. Ainda que a perícia judicial tenha explicado tratar-se de uma patologia crônica degenerativa da cartilagem articular da superfície da patela e dos côndilos femorais, cujas causas exatas permanecem desconhecidas, também consignou que o fator mais comum é o traumatismo. Ademais, inequívoco que a doença que sofre deva ter sido agravada com os movimentos típicos dos exercícios necessários à atividade militar.
6. Em conclusão, importa salientar que a incapacidade que acomete atualmente o apelante originou-se durante o período de vida militar, o

que afasta a possibilidade de seu licenciamento, nos termos da jurisprudência da Corte Superior acima transcrita.

7. De sorte que o apelante deve ser reintegrado aos quadros da apelada, para que receba tratamento médico, a fim de se restabelecer ou ser reformado do serviço ativo. Logo, uma vez reconhecida a incapacidade parcial e permanente para o serviço militar, não merece prosperar a insurgência da União contra a determinação judicial de proporcionar ao autor a continuação do tratamento da doença em seus joelhos.

8. Quanto ao pedido de reparação por danos materiais e morais, é inviável cumular-se a reforma remunerada originária de acidente em serviço, com indenização civil por dano físico e moral, do âmbito do Direito Civil. O ressarcimento devido ao militar acidentado é aquele expressamente previsto na Lei, qual seja, a reforma remunerada, regulada pelo Estatuto dos militares, consoante a jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a reforma remunerada exclui a indenização civil.

9. Os soldos em atraso são devidos a partir do momento do indevido licenciamento, corrigidos nos termos consagrados pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

10. Com relação ao ônus da sucumbência, deve ser mantida a sucumbência recíproca.

11. Quanto ao questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

12. Recurso de apelação da parte autora parcialmente provida, determinando a reintegração do apelante aos quadros do Exército, a contar do momento do afastamento indevido, devidos todos os soldos desde aquela data, devidamente atualizados, e recurso de apelação da União e à remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora, determinando a reintegração do apelante aos quadros do Exército, a contar do momento do afastamento indevido, devidos todos os soldos desde aquela data, devidamente atualizados, e negar provimento ao recurso de apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005733-43.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.005733-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARILENA ACORSI SANTINATO
ADVOGADO : SP147838 MAX ARGENTIN
: SP107368 GERALDO HENRIQUE DE SOUZA ARMOND
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
: SP107368 GERALDO HENRIQUE DE SOUZA ARMOND
APELADO(A) : OS MESMOS

EMENTA

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ADOÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL/SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE. APLICAÇÃO DO CDC. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR. SEGURO. CES. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Os reajustes das prestações da casa própria, nos contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação, devem respeitar a variação do salário da categoria profissional do mutuário, salvo aqueles firmados com mutuários autônomos, hipótese em que deve ser observada a data de celebração do contrato. Se anterior ao advento da Lei 8.004, de 14/03/1990, que revogou o § 4º do art. 9º do Decreto-lei 2.164/84, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário-mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC' (AgRg no Resp 962.162/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 1º.10.2007).

2. É considerado legal o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para só então efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição do imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Precedentes.

3. O C. STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos ("*pacta sunt servanda*") é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

4. Não há óbice na aplicação da TR para o reajuste do saldo devedor, até porque há no contrato expressa previsão no sentido da incidência do mesmo índice de correção monetária aplicável aos depósitos do FGTS, que é uma das fontes dos recursos para os financiamentos da casa própria. A outra fonte, saldos das contas de poupança, também é remunerada pela variação da TR. Nada mais justo, portanto, do que o valor do financiamento ser reajustado pelo mesmo índice que remunera as fontes desses recursos.
5. É devida a exigência do CES, até porque está prevista, como se no contrato, devendo prevalecer em respeito ao ato jurídico perfeito e ao princípio do "pacta sunt servanda".
6. No que diz respeito à contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, quando da contratação do mútuo, está prevista no Decreto-lei 73 de 21 de novembro de 1966, que rege as operações de seguros e resseguros, contratadas com a observância do Sistema Nacional de Seguros. O seguro visa garantir a cobertura de possíveis eventos imprevisíveis e danosos ao mútuo firmado entre as partes, sendo que todos os bens dados em garantia de empréstimos ou de mútuos de instituições financeiras públicas devem estar acobertados por seguro (artigo 20, letras d e f, do Decreto-lei nº 73/66).
7. A mera arguição de ilegalidade na cobrança do seguro habitacional ou de seu reajuste não pode acarretar a revisão do contrato, considerando que não se provou que o valor do prêmio é abusivo, em comparação com os preços praticados no mercado, e foi reajustado de forma legal. Na verdade, o prêmio de seguro e seu reajuste têm previsão legal e são regulados e fiscalizados pela Superintendência de Seguros Privados/SUSEP, não tendo restado demonstrado que seu valor ou sua atualização estão em desconformidade com as taxas usualmente praticadas por outras seguradoras em operações como a dos autos.
8. Recursos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0532986-48.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.532986-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: BENJAMIM PERFUMARIA E COSMETICOS LTDA massa falida
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 05329864819964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. ADMISSIBILIDADE..

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. A redação dada ao § 4º do art. 40 da Lei n. 6.830/80 pela Lei n. 11.051, de 29.12.04, segundo a qual o juiz poderá, depois de ouvida a Fazenda Pública, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato, contado o prazo da decisão que ordenar o arquivamento, tem aplicabilidade imediata, à vista de sua natureza processual.
3. Em que pese a alegação da União de que não houve a prescrição nos termos do art. 40 da Lei n. 6.830/80, resta demonstrado que os autos permaneceram arquivados de 08.01.01 (fl. 21) à 28.06.10 (fl. 23), prazo superior à 5 (cinco) anos, motivo pelo qual deve ser mantida a prescrição intercorrente.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025561-59.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.025561-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : HOSPITAL SANTA ADELAIDE LTDA
ADVOGADO : SP067254 ELIANA SEGURADO GOUSSAIN
No. ORIG. : 00255615920084036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA, CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL DE INCIDÊNCIA.

1. Trata-se de execução de sentença, proferida em 14.03.94, nos autos de ação de cobrança ajuizada pelo Hospital Santa Adelaide Ltda contra o Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social - INAMPS, que julgou procedente o pedido deduzido para condenar ao pagamento dos serviços prestados pelo atendimento de urgência, pelo atendimento a pacientes internados nos meses de maio, junho, julho e agosto de 1984, e pelo faturamento de acidentes do trabalho referentes ao mês de julho de 1984, acrescidos de juros de mora no percentual de 12% ao ano, a partir da citação, e de correção monetária, nos termos da lei, desde a época especificada nas faturas de fls. 27/36, bem como condenou o réu ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação (fls. 384/389 e 407/413, apenso).
2. Tendo em vista que o título exequendo determinara a correção monetária do débito nos termos da lei, e sendo certo que a prolação da sentença deu-se em 14.03.04, quando em vigor o Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, aprovado em 17 de fevereiro de 2007, foi que a contadoria atualizou o débito judicial fazendo incidir os indexadores indicados pelo Provimento nº 24/97 (Capítulo III - dos cálculos de liquidação nas ações condenatórias em geral, inclusive repetição de indébito, a) correção monetária), não sem antes destacar que na conta apresentada pela parte autora (fls. 455/460) houve incidência dos "índices previstos na Resolução nº. 561/2007 - CJF e a variação da Taxa Selic a partir de jan/2003, sem previsão no r. julgado".
3. O Superior Tribunal de Justiça distingue as hipóteses em que a sentença do processo de conhecimento, transitada em julgado, tenha indicado o critério de correção monetária a ser utilizado, daqueles casos em que não houve tal previsão (*STJ, REsp n. 445.630, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 22.10.02*).
4. Nos casos em que constar, no título exequendo, expressa indicação do critério de correção monetária a ser utilizado, não é possível a aplicação, na fase de execução, de expurgos inflacionários não adotados pela sentença.
5. Quando se tratar de título exequendo que não tenha estabelecido os índices de correção monetária a serem utilizados, e pleiteada a incidência dos expurgos inflacionários quando iniciado o processo de execução, é cabível sua inclusão no cálculo do débito judicial.
6. E, se pleiteada a inclusão dos expurgos na fase de execução, após o trânsito em julgado da sentença que deu por cumprida a obrigação, não mais poderá ser alterado o critério de atualização judicialmente reconhecido.
7. No caso dos autos, o exequente elaborou cálculos fazendo incidir o IPC de janeiro de 1989 e de fevereiro de 1989, e o IPC de março de 1990 a fevereiro de 1991 (fl. 460), de modo que, implicitamente, pugnou pela inclusão desses índices expurgados na apuração do débito judicial.
8. Incidem juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219, *caput*). A juntada do mandado de citação cumprido deu-se em 29.10.86 (fl. 80v./82).
9. No tocante ao percentual de juros de mora ser superior a 0,5% (meio por cento) ao mês (art. 1ºF, da Lei n. 9.494/97), considerando a repercussão geral reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça 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, 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).
10. Dou parcial provimento ao reexame necessário, reputado interposto, e à apelação.

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, reputado interposto, e à apelação da União, 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 Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40906/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001762-56.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001762-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : GIOVANNI FRANCESCO PUGLIESE
ADVOGADO : SP180528 WALTER COTRIM PANEQUE e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
ABSOLVIDO(A) : ANA MARIA PUGLIESE
: DALMO DE VASCONCELOS REIS PEREIRA JUNIOR
EXCLUIDO(A) : WILSON HENRIQUE TRILHA FILHO
No. ORIG. : 00017625620104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação Criminal interposta por Giovanni Francesco Pugliese contra a r. sentença de fls. 452/458, proferida pela MMª Juíza Federal da 5ª Vara Federal de Guarulhos, Luciana Jacó Braga, que o condenou à pena de 02 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, a ser cumprida inicialmente em regime aberto, pela prática do crime previsto no artigo 168-A, c.c. artigo 71, ambos do Código Penal.

Nos termos do artigo 44 do Código Penal, a pena privativa de liberdade foi substituída por duas restritivas de direitos.

A sentença transitou em julgado para o Ministério Público Federal (fls. 459-verso).

Nas razões recursais, o apelante pleiteou o provimento do recurso para que seja absolvido. Alegou, em síntese, inexigibilidade de conduta diversa e atipicidade da conduta, à luz do princípio da insignificância (fls. 500/508).

O Ministério Público Federal apresentou contrarrazões (fls. 510/516).

A Procuradoria Regional da República, por sua ilustre representante, Dra. Stella Fátima Scampini, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação (fls. 518/521).

É o breve relatório.

Decido.

O apelante foi condenado à pena de 02 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, a ser cumprida inicialmente em regime aberto, pela prática do crime previsto no artigo 168-A, c.c. artigo 71, ambos do Código Penal.

Consoante o disposto no § 1º do artigo 110 do Código Penal (com a redação anterior à Lei nº 12.234/2010), a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, é regulada com base na pena em concreto aplicada.

Por se tratar de crime continuado (art. 71), faz-se necessário observar o disposto no artigo 119 do Código Penal, segundo o qual "*no caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente*".

Nesse sentido é a Súmula nº 497 do Supremo Tribunal Federal: "*Quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação*".

Assim, desconsiderando o acréscimo da continuidade, a pena a ser analisada para efeito da prescrição é de 2 (dois) anos de reclusão, que tem prazo prescricional de 4 (quatro) anos, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal.

Compulsando os autos, verifico que a denúncia foi recebida em 17/03/2010 (fl. 119) e a sentença condenatória publicada em 13/02/2015 (fl. 459).

Dessa forma, nos termos do § 1º do artigo 110 do Código Penal (com a redação anterior à Lei nº 12.234/2010), ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, com base na pena em concreto aplicada, uma vez que entre a data do recebimento da denúncia (17/03/2010) e a publicação da sentença transitada em julgado para a acusação (13/02/2015) decorreu lapso temporal superior a 4 (quatro) anos.

Por esses fundamentos, **declaro extinta a punibilidade do réu Giovanni Francesco Pugliese**, nos termos do artigo 107, inciso IV, do Código Penal, e julgo prejudicado o exame da apelação, consoante o disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009186-28.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.009186-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : DELVILIO CAMOLEZE
ADVOGADO : SP104574 JOSE ALEXANDRE JUNCO e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
ABSOLVIDO(A) : SILVIO MANOEL RIBEIRO
: VIRGULINO VALERIO
PARTE RÉ : VALDIR ZANONI PATRIZZI (arquivado)
: GILBERTO JOSE DE ARAUJO (arquivado)
No. ORIG. : 00091862820094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação Criminal interposta por DELVILIO CAMOLEZE contra a r. sentença que o condenou a 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, pela prática do crime previsto no artigo 296, § 1º, inciso III, do Código Penal.

A pena privativa de liberdade foi substituída por uma restritiva de direitos, consistente em prestação pecuniária de 01 (um) salário mínimo vigente na data da sentença à União e interdição do exercício da atividade de criador de pássaros, pelo tempo previsto no artigo 46, § 4º, do CP, bem como à pena de 10 (dez) dias-multa, cujo valor unitário foi fixado em 1/30 do salário mínimo vigente na data do fato (23.11.2009).

Apelação do acusado: (fls. 1092/1096) requer a absolvição, por não estar devidamente comprovado a materialidade e a autoria delitiva do acusado e aplicação do princípio da Insignificância.

Contrarrazões: O Ministério Público Federal ofereceu contrarrazões às fls. 1111/1116.

Parecer da Procuradoria Regional da República (Dr. João Francisco Bezerra de Carvalho, fls. 1122/1127): opinou pelo reconhecimento da extinção da punibilidade do réu, em razão da prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de Ação Penal, ofertada pelo Ministério Público Federal contra DELVILIO CAMOLEZE e outros pelos crimes previstos nos artigos 296, § 1º, inciso I, do Código Penal e 29, § 1º, inciso III, e artigo 32 ambos da Lei nº 9.605/98.

O réu foi preso em flagrante em 23.11.2009, após atuação conjunta da Polícia Federal e IBAMA.

Foi oferecida a denúncia em 25.03.2011, com o seu recebimento em 06.04.2011.

Sentença condenatória do réu DELVILIO CAMOLEZE, pela prática do crime previsto no artigo 296, § 1º, inciso III, do Código Penal,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 30/11/2015 486/573

à pena de 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, às fls. 1076/1080, em 20.03.2015.

O Ministério Público deixou de apelar, com trânsito em julgado certificado às fls. 1110.

Consoante determina o artigo 110, § 1º do Código Penal, a prescrição, depois do decreto condenatório, com trânsito em julgado para a acusação, é regulada com base na pena em concreto aplicada.

A punição estatal está prescrita para o réu, condenado definitivamente à pena de 02 (dois) anos de reclusão, pela prática do delito previsto no artigo 296, § 1º, inciso III, do Código Penal, com prazo prescricional de 04 (quatro) anos, mas com redução pela metade, devido à idade do apelante em mais de 70 anos, à época da sentença, nos termos do artigo 109, inciso V, e artigo 115 do mesmo Código e ante a ocorrência do trânsito em julgado para a acusação.

Com efeito, o réu, nascido em 14.08.1938 (fls. 19 e 886), à época da sentença, contava com mais de 70 anos e entre o recebimento da denúncia, em 06.04.2011, até a data da publicação da sentença condenatória em 20.03.2015, decorreu lapso temporal superior a 02 (dois) anos, que se mostra suficiente para o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal.

Por esses fundamentos, **declaro extinta a punibilidade do réu DELVILIO CAMOLEZE**, nos termos dos artigos 107, inciso IV; 109, inciso V; 115; 110, § 1º, e artigo 117, inciso I e IV, do Código Penal, e julgo prejudicado o exame da apelação, consoante o disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001941-28.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.001941-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : JUVENAL ANTONIO TEDESQUE DA CUNHA
ADVOGADO : SP067424 JUVENAL ANTONIO TEDESQUE DA CUNHA e outro(a)
APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00019412820124036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante JUVENAL ANTÔNIO TEDESQUE DA CUNHA para que apresente, no prazo legal, razões de apelação.

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, 26 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006318-22.2004.4.03.6181/SP

2004.61.81.006318-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : FERNANDO JANINE RIBEIRO

ADVOGADO : JOACYR REINALDO
APELADO(A) : SP223692 EDSON ROBERTO BAPTISTA DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
ABSOLVIDO(A) : TEREZA MITSUMUNE
No. ORIG. : 00063182220044036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa dos réus FERNANDO JANINE RIBEIRO e JOACYR REINALDO para que apresente, no prazo legal, razões de apelação.

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, 26 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002157-93.2015.4.03.6112/SP

2015.61.12.002157-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : GILBERTO DE SOUZA FRANCO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : PR052015 LOURENCO CESCO e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00021579320154036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Fls. 289/298: Oficie-se em resposta ao apelante GILBERTO DE SOUZA FRANCO informando-lhe, por carta a ser remetida ao endereço constante do envelope que se encontra anexado à contracapa, que a teor do que dispõe o artigo 118 do Código de Processo Penal, a destinação dos veículos deverá aguardar o julgamento dos apelos interpostos nestes autos, já incluídos na pauta do dia 07 de dezembro de 2015, salvo pungente necessidade de se conferir um destino aos bens, a ser devidamente explicitada em eventual petição subscrita por seu defensor.

Intime-se a sua defesa para ciência do pedido de restituição feita pelo próprio réu.

Cumpra-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0027363-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.027363-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : DAVID AGUSTIN ALARCON MARTINEZ
PACIENTE : DAVID AGUSTIN ALARCON MARTINEZ reu/ré preso(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00050538820154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por **David Agustin Alarcon Martinez**, em causa própria, por meio do qual

alega constrangimento ilegal supostamente praticado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos, nos Autos nº 0005053-88.2015.4.03.6119 (fls. 2/5).

Não foram juntados documentos.

O pedido comporta indeferimento liminar.

Na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração.

Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado, sob pena de inépcia.

No particular, verifico que o impetrante/paciente não instruiu a ação com os documentos necessários à comprovação das alegações formuladas na inicial, o que impede a análise de eventual ilegalidade ou abuso de poder.

Por esses fundamentos, indefiro liminarmente o *habeas corpus*, nos termos do artigo 188 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intime-se e arquite-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0026770-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.026770-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : RICARDO BIANQUI DA ROCHA
ADVOGADO : SP248797 TATIENE GUILHERME
PACIENTE : RICARDO BIANQUI DA ROCHA reu/ré preso(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00074169020144036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado de próprio punho por Ricardo Bianqui da Rocha (fls. 2/6).
 2. Intimada a Defensoria Pública da União para proceder à defesa técnica do paciente (fl. 9), informou que, por ora, entende não ser hipótese de atuação, requerendo seja inicialmente, intimada a advogada Dra. Tatiane Guilherme, OAB/SP n. 248.797, que atua nos autos originários, Processo n. 0007416-90.2014.4.03.6181, para que se manifeste se deseja atuar no presente *writ*, e caso reste infrutífera a primeira diligência, requer seja o paciente intimado para constituir outro patrono, haja vista que, embora a impetração de *habeas corpus* independa da intermediação de advogado, neste caso específico se faz necessário. Não havendo interesse de sua advogada, e caso o paciente não indique defensor de sua escolha, a Defensoria Pública da União, antes de se manifestar, requer a juntada das cópias dos principais atos processuais da Ação Penal originária para análise (fl. 11).
 3. Intime-se a Ilustre advogada, Dra. Tatiane Guilherme, OAB/SP n. 248.797, atuante nos Autos do Processo Originário n. 0007416-90.2014.4.03.6181, para que se manifeste se deseja atuar no presente *Habeas Corpus*, conforme requerido pela Defensoria Pública da União à fl. 11 e, pretendendo atuar, apresente as razões do *writ*, juntando documentos que entender necessários.
 4. Caso haja negativa da advogada acima, intime-se pessoalmente o paciente, comunicando-lhe da necessidade de indicação de defensor para o acompanhamento do presente feito, advertindo-o de que, se omissor, ser-lhe-á nomeado a Defensoria Pública da União.
 5. Na omissão do paciente, fica desde logo nomeada a Defensoria Pública da União para acompanhar o presente *Habeas Corpus*, requisitando-se ao Juízo da 7ª Vara Federal Criminal de São Paulo (SP), cópias das principais peças processuais dos Autos Principais n. 0007416-90.2014.4.03.6181. Juntadas referidas cópias, dê-se nova vista à Defensoria Pública da União.
- Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011795-45.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.011795-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 30/11/2015 489/573

APELANTE : VLADEMIR MARINE
ADVOGADO : SP224336 ROMULO BARRETO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO(A) : XIANYU ZHENG (desmembramento)
No. ORIG. : 00117954520124036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista que o feito foi desmembrado em relação ao corrêu XIANYU ZHENG, conforme determinação de fls. 166/169-v.º, proceda-se ao desentranhamento da petição juntada às fls. 204/206 e documentos que a acompanham, remetendo-as ao Juízo Federal da 9.ª Vara Criminal desta Capital, a fim de que sejam juntadas aos autos da Ação Penal n.º 0002406-65.2014.4.03.6181, formada a partir do desmembramento desta ação, certificando-se.

Dê-se ciência ao advogado subscritor da petição epigrafada e, após, tomem os autos conclusos.

Cumpra-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 15045/2015

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001107-30.2013.4.03.6006/MS

2013.60.06.001107-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
RECORRENTE : CRISTIANO DA SILVA MARQUES reu/ré preso(a)
ADVOGADO : MS008290 WILSON TAVARES DE LIMA e outro(a)
RECORRIDO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO(A) : EVERTON ALVES COUTINHO (desmembramento)
No. ORIG. : 00011073020134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRONÚNCIA. HOMICÍDIO. CONTRABANDO. DESENVOLVIMENTO DE ATIVIDADE DE TELECOMUNICAÇÕES. MATERIALIDADE. INDÍCIOS DE AUTORIA. DECISÃO RECORRIDA MANTIDA.

1. Decisão de pronúncia mantida. Materialidade e indícios de autoria suficientemente delineados nos autos. Vigora nessa fase (*judicium accusationis*) o princípio *in dubio pro societate*.
2. Indícios suficientes a indicar o *animus necandi* do acusado, aptos a embasar a pronúncia.
3. Só se admite a desclassificação da conduta criminosa para delito estranho à competência do Tribunal do Júri, sem usurpação da competência do Conselho de Sentença, se o Juízo da Pronúncia se deparar com provas que evidenciem, sem qualquer esforço de análise das circunstâncias fáticas ou subjetivas, a ausência de dolo caracterizador de crime contra a vida, o que não ocorreu nos presentes autos (STJ, HC 238440/PR, Ministra Laurita Vaz, DJe 25/09/2013).
4. A condição de policial não torna as testemunhas impedidas ou suspeitas. Precedente.
5. O réu se defende dos fatos que lhe são imputados e não da capitulação jurídica.
6. O juiz, na decisão de pronúncia, pode dar aos fatos descritos na denúncia outra qualificação jurídica, ainda que o acusado fique sujeito à pena mais grave, nos termos do art. 418 do CPP, sem que isso importe em ofensa ao princípio da congruência ou viole as garantias constitucionais do acusado (STJ, AgRg no AREsp 666818/ES, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, DJe 17/06/2015).
7. Pedido de absolvição sumária ou impronúncia quanto aos delitos conexos (contrabando de cigarros e desenvolvimento clandestino de atividade de telecomunicação) rejeitado. Ao pronunciar o réu pelo crime doloso contra a vida, firma-se a competência do Tribunal do Júri para o julgamento deste e dos crimes que lhe forem conexos. Precedente.
8. Recurso 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 em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte

integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0004717-11.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004717-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : WALDIR JANCANTI
PACIENTE : WALDIR JANCANTI
ADVOGADO : SP250889 ROBSON RAMOS
IMPETRADO(A) : PROCURADOR DA REPUBLICA EM ARARAQUARA SP
No. ORIG. : 20.14.000027-5 DPF Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. INQUÉRITO POLICIAL. TRANCAMENTO. INADMISSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. O trancamento do inquérito de inquérito policial em sede de *habeas corpus* somente é possível em situações excepcionais.
2. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0017903-04.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017903-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : ARMANDO DE OLIVEIRA COSTA NETO
: JESSIKA MAYARA DE OLIVEIRA
: GLAUTER FORTUNATO DIAS DEL NERO
PACIENTE : VITOR HUGO PEREIRA DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP329718 ARMANDO DE OLIVEIRA COSTA NETO e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : WILLIANS CYRINO CAMPOLINO
No. ORIG. : 00062100720154036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO. INAPLICABILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
2. 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 preenchidos os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.
3. A gravidade do crime e as circunstâncias do fato não recomendam a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem de *habeas corpus***, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0016911-43.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.016911-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : LUCAS RENATO GIROTO
PACIENTE : ELENO PASQUALI reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP335409A LUCAS RENATO GIROTO e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00013917620154036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO. INAPLICABILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal.
2. O preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, a revogação da prisão preventiva, se preenchidos os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.
3. A gravidade dos crimes e as circunstâncias do fato não recomendam a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem de *habeas corpus***, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal Relator

00005 HABEAS CORPUS Nº 0020130-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020130-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : APARECIDO DONIBETI POMA VALADAO
PACIENTE : ADEMIR CUSTODIO DE MORAES reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP176514 APARECIDO DONIBETI POMA VALADAO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00026077620144036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIMES PREVISTOS NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. EXCESSO DE PRAZO. INEXISTÊNCIA. RAZOABILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. Não restou verificada violação do direito de defesa pela inexistência de processo criminal instaurado contra o paciente não verificada.
2. O prazo estabelecido no artigo 10 do Código de Processo Penal não é peremptório e admite dilação, com fundamento do princípio da razoabilidade.
3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0021361-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021361-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : EDER PEREIRA BAHIA
PACIENTE : JOSE JACINTO MOREIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP287830 EDER PEREIRA BAHIA e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
CO-REU : ELIDIA CELESTINO MOREIRA
No. ORIG. : 00089247120154036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. MOEDA FALSA . PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO. INAPLICABILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
2. O paciente também não preenche os requisitos subjetivos para a concessão da liberdade provisória do artigo 312 do Código de Processo Penal.
3. A gravidade do crime, as circunstâncias do fato e as condições pessoais do agente não recomendam a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem de *habeas corpus***, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0021374-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021374-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : LUCIMEIRY PIRES DE AVILA NOGUEIRA
PACIENTE : GILLIAN DA SILVA PRADO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP155753 LUCIMEIRY PIRES DE AVILA e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00031781720154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. RATIFICAÇÃO DE DECISÃO DE MAGISTRADO ESTADUAL. PRISÃO MANTIDA. IRREGULARIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. O magistrado federal, apontado como autoridade coatora, ao indeferir o pedido de liberdade provisória, ratificou a decisão do magistrado estadual. Constrangimento ilegal não configurado.

2. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem de *habeas corpus***, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0022386-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022386-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : OSVALDO CORREA VIEIRA
PACIENTE : JOSE VALDO DA PURIFICACAO BORGES reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP112740 OSVALDO CORREA VIEIRA e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00092769220154036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. CONTRABANDO. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO. INAPLICABILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública e para assegurar aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

2. O preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, a revogação da prisão preventiva, se preenchidos os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

3. A gravidade do crime, as circunstâncias do fato e as condições pessoais do agente não recomendam a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem de *habeas corpus***, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0022670-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022670-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : CLAUDINEI DONIZETE BERTOLO
PACIENTE : JOSE ALVES DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP286948 CLAUDINEI DONIZETE BERTOLO e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00032448820154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. CONTRABANDO. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ART.

312 DO CPP. MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO. INAPLICABILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública e para assegurar aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
2. O preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, a revogação da prisão preventiva, se preenchidos os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.
3. A gravidade do crime, as circunstâncias do fato e as condições pessoais do agente não recomendam a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem de habeas corpus**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0006807-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006807-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : DULCINEIA NASCIMENTO ZANON TERENCIO
PACIENTE : ALEXANDRE MAGNO FONTES LOPES
ADVOGADO : SP199272 DULCINEIA NASCIMENTO ZANON TERÊNCIO e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
CO-REU : MARCELO GALDINO XAVIER SALES
No. ORIG. : 00065387020084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. REEXAME DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. INADMISSIBILIDADE.

1. A via estreita do *habeas corpus* não comporta o reexame das circunstâncias judiciais consideradas na sentença condenatória.
2. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005941-17.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.005941-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : CARLOS DE CARVALHO CRESPO
ADVOGADO : SP329854 SOFIA MONTEIRO
: SP125303 SANDRA APARECIDA CARVALHO CRESPO
NÃO OFERECIDA : FELIPE PIMENTEL CRESPO
DENÚNCIA :
No. ORIG. : 00059411720054036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 334, § 1º, "C", DO CÓDIGO PENAL. CONTRABANDO. DESCAMINHO. MÁQUINAS DE VIDEOPÔQUER, VIDEOBINGO E CAÇA-NÍQUEIS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. APELAÇÃO CRIMINAL DA ACUSAÇÃO PROVIDA.

1. A materialidade delitiva do delito de contrabando ou descaminho relativamente às peças ou aos componentes de máquinas de videopôquer, videobingo e caça-níqueis, objeto de apreensão nos termos da Instrução Normativa n. 309, de 18.03.03, da Secretaria da Receita Federal, rege-se pelo art. 155 do Código de Processo Penal, cumprindo ao juiz verificar, por sua livre apreciação das provas dos autos, se há elementos razoáveis no sentido de sua intermediação clandestina.
2. Materialidade e autoria delitivas comprovadas.
3. Apelação criminal da acusação 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 maioria, dar provimento à apelação criminal da acusação para condenar Carlos de Carvalho Crespo a 1 (um) ano de reclusão, regime inicial aberto, pela prática do delito do art. 334, § 1º, c, do Código Penal, na redação anterior à Lei n. 13.008/14, com substituição da pena privativa de liberdade por 1 (uma) pena restritiva de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Andre Nekatschalow
Relator para Acórdão

00012 HABEAS CORPUS Nº 0020399-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020399-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : WILSON MEIRELLES ROSA
PACIENTE : SIDNEI COSTA RODRIGUES DE OLIVEIRA *reu/ré* preso(a)
ADVOGADO : SP314253 WILSON MEIRELLES ROSA e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª S.SJ>SP
No. ORIG. : 00026069120144036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. CRIMES PREVISTOS NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
2. 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.
3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00013 HABEAS CORPUS Nº 0016103-38.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016103-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : ELISON DE SOUZA VIEIRA

PACIENTE : TYRONE POWER GOMES DE FIGUEIREDO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP049704 ELISON DE SOUZA VIEIRA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00026077620144036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. CRIMES PREVISTOS NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
2. 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.
3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00014 HABEAS CORPUS Nº 0006897-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006897-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : FELIPE MONTEIRO DA SILVA VIDIGAL
PACIENTE : HEITOR HUGO RESCEM ELLERY reu/ré preso(a)
ADVOGADO : PI008346 FELIPE MONTEIRO E SILVA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : ISSAMU MIYASHITA
: SHEILA PINTO
: ROSEMILDE DE JESUS DIAS MOREIRA
CODINOME : ROSENILDE DE JESUS MOREIRA
No. ORIG. : 01046884619984036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. REEXAME DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. INADMISSIBILIDADE.

1. A via estreita do *habeas corpus* não comporta o reexame das circunstâncias judiciais consideradas na sentença condenatória.
2. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal Relator

00015 HABEAS CORPUS Nº 0005072-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005072-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : JAKSON CLAYTON DE ALMEIDA
PACIENTE : ELIANE CRISTINA MENSATO ROSATTI
ADVOGADO : SP199005 JAKSON CLAYTON DE ALMEIDA e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : JAIME BENTO
No. ORIG. : 00021292520094036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. INADMISSIBILIDADE.

1. O trancamento ou sobrestamento de ação penal em sede de *habeas corpus* somente é possível em situações excepcionais.
2. Na ação constitucional de *habeas corpus* a cognição é sumária e não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída.
3. Pedido parcialmente conhecido. Na parte conhecida, ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do *habeas corpus* e, na parte conhecida, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00016 HABEAS CORPUS Nº 0019841-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019841-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : LUIZ HENRIQUE DOS SANTOS NASCIMENTO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (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. : 00129926420144036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. VIA INADEQUADA. TENTATIVA DE FURTO. EMPRESA PÚBLICA. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal.
2. O *habeas corpus* não é a via adequada para o reexame das circunstâncias judiciais utilizada na sentença condenatória.
3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem de *habeas corpus***, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00017 HABEAS CORPUS Nº 0004177-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004177-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO

IMPETRANTE : CARLOS EDUARDO F SANTOS
PACIENTE : THIAGO DOS SANTOS ARAUJO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP322128 CARLOS EDUARDO FERREIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00124850620144036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. REEXAME DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. INADMISSIBILIDADE.

1. A via estreita do *habeas corpus* não comporta o reexame das circunstâncias judiciais consideradas na sentença condenatória.
2. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal Relator

00018 HABEAS CORPUS Nº 0006504-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006504-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : JAKSON CLAYTON DE ALMEIDA
PACIENTE : ELAINE CRISTINA MENSATO ROSATTI
ADVOGADO : SP199005 JAKSON CLAYTON DE ALMEIDA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : JAIME BENTO
No. ORIG. : 00021292520094036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ESTELIONATO MAJORADO. TESTEMUNHAS ARROLADAS PELA DEFESA. COMPROMISSO DE COMPARECIMENTO PESSOAL. PREJUÍZO COMPROVADO.

1. Não é razoável a exigência de que a defesa apresente motivação específica para que o ato de intimação das testemunhas seja praticado pelo Juízo de primeiro grau.
2. As testemunhas intimadas, caso não compareçam, nos termos do artigo 218 do CPP, poderão ser conduzidas coercitivamente, submetendo-se às demais sanções legais.
3. Decisão liminar mantida. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00019 HABEAS CORPUS Nº 0018100-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018100-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao

PACIENTE : DIEGO DA SILVA DE BULHOES reu/ré preso(a)
ADVOGADO : ISABEL PENIDO DE CAMPOS MACHADO (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : BRUNO DE OLIVEIRA GONCALVES
 : JOSE GILSON DA SILVA JUNIOR
 : EDER JOFRE COSTA
No. ORIG. : 00138136820144036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO. INAPLICABILIDADE. REEXAME DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. INADMISSIBILIDADE.

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
2. A gravidade do crime e as circunstâncias do fato não recomendam a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão.
3. A via estreita do *habeas corpus* não comporta o reexame das circunstâncias judiciais consideradas na sentença condenatória.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00020 HABEAS CORPUS Nº 0016574-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016574-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : BRUNO DE OLIVEIRA GONCALVES 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
CO-REU : DIEGO DA SILVA DE BULHOES
 : JOSE GILSON DA SILVA JUNIOR
 : EDER JOFRE COSTA
No. ORIG. : 00138136820144036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO. INAPLICABILIDADE. REEXAME DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. INADMISSIBILIDADE.

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
2. A gravidade do crime e as circunstâncias do fato não recomendam a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão.
3. A via estreita do *habeas corpus* não comporta o reexame das circunstâncias judiciais consideradas na sentença condenatória.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00021 HABEAS CORPUS Nº 0007992-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007992-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : EDUARDO LUIZ DE JESUS ANGELO
ADVOGADO : RENATO TAVARES DE PAULA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
CO-REU : LUIZ JOSE BANQUIERI
No. ORIG. : 00032737220124036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da prescrição da pretensão executória é a data do trânsito em julgado para ambas as partes, vale dizer, a partir do momento em que a sentença torna-se exequível.
2. Fica afastada a extinção da punibilidade do paciente em razão da prescrição da pretensão executória.
3. Ordem 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, em consequência, julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal Relator

00022 HABEAS CORPUS Nº 0006352-27.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006352-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : CARLOS EDUARDO DOS SANTOS PEREIRA reu/ré preso(a)
: DENIS ISRAEL CARVALHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : MIRELLA MARIE KUDO (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. : 00031060720154036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. MEDIDA CAUTELAR DIVERSA DA PRISÃO. INAPLICABILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública e para assegurar aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.
2. 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.
3. A gravidade do crime, as circunstâncias do fato e as condições pessoais dos pacientes não recomendam a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004846-44.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.004846-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : GILBERTO LOPES DA SILVA
ADVOGADO : SP154245 BRAULIO DE SOUSA FILHO e outro(a)
: SP260873 WALTER JOSE GONÇALVES JUNIOR
APELADO(A) : Justiça Pública

EMENTA

PENAL. ARTIGO 289, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. VONTADE LIVRE E CONSCIENTE EM PRATICAR A CONDUTA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Moeda falsa, materialidade, autoria e dolos comprovados.
2. O réu não se desincumbiu de provar os fatos alegados.
3. Pelo conjunto probatório, realizado à luz do contraditório, não há dúvidas que a réu tinha consciência da ilicitude e na vontade de praticar os elementos constitutivos do tipo penal.
4. 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 à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008220-44.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.008220-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : GERSON FUJIIHARA
ADVOGADO : SP035220 AGUINALDO RANIERI DE ALMEIDA e outro(a)
APELANTE : UMBERTO LOPRETE
ADVOGADO : SP038004 JOSE PAULO ADORNO ABRAHAO e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00082204420034036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. SONEGAÇÃO FISCAL. ARTIGO 1º, I, DA LEI 8.137/90. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. ERRO DE PROIBIÇÃO NÃO RECONHECIDO. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Materialidade e autoria comprovadas.
2. Erro de proibição. Erro que recai sobre a ilicitude do fato e possibilita a isenção ou redução de pena só aproveita àquele que não tinha condições de conhecer a ilicitude da conduta, nos termos do art. 21 do Código Penal, hipótese que não é a dos autos. Excludente afastada. Dolo comprovado.

3. Decreto condenatório mantido.
4. Valor principal do crédito tributário apurado insuficiente para repercutir como grave consequência do delito. Pena- base mantida.
5. Recursos da defesa e acusação desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015588-41.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.015588-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : EDISON GABRIEL DA SILVA
ADVOGADO : SP148483 VANESKA GOMES e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
EXCLUIDO(A) : RENATO CARLOS DA SILVA JUNIOR (desmembramento)
: JOSE VIEIRA DE LIMA (desmembramento)
No. ORIG. : 00155884120034036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSUAL PENAL. ARTIGOS 355, PARÁGRAFO ÚNICO, C.C. ARTIGOS 29 E 30, TODOS DO CÓDIGO PENAL. PRELIMINARES AFASTADAS. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. *EMENDATIO LIBELI* QUE NÃO GEROU OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. RECURSO DEFENSIVO DESPROVIDO. RECURSO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDO PARA AUMENTO DA PENA-BASE FIXADA EM RAZÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS AUTORIZAREM O AUMENTO.

1. **EDISON GABRIEL DA SILVA** foi denunciado como incurso nas sanções dos artigos 355, parágrafo único, c. c. os artigos 29 e 30, todos do Código Penal, porque traiu, em concurso de pessoas, o dever profissional de advogado, prejudicando interesses cujo patrocínio, em Juízo, foram confiados a Renato Carlos da Silva.
2. Não ocorrência de prescrição da pretensão punitiva. Inviabilidade de concessão do benefício da suspensão do processo. Não há falar em nulidade da sentença, em razão de que a *emendatio libeli* realizada pelo Magistrado sentenciante, não feriu o princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa. Afastadas as preliminares deduzidas pela defesa.
3. Materialidade, autoria e dolo demonstrados nos autos.
4. Dosimetria. Aumento da pena-base fixada em razão das circunstâncias judiciais autorizarem o aumento.
5. **Recurso defensivo não provido. Recurso ministerial parcialmente provido, tão somente para aumentar a pena-base fixada, em razão das circunstâncias judiciais autorizarem tal aumento, fixando-a, definitivamente, em razão do concurso formal de crimes, em 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de detenção, em regime aberto e 14 (catorze) dias-multa, mantendo a substituição da pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos e o valor do dia-multa, em um trigésimo do valor do salário mínimo à época dos fatos.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso da Defesa e dar parcial provimento ao recurso ministerial, para tão somente aumentar a pena-base do réu, fixando sua pena definitiva em 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de detenção, em regime aberto e 14 (catorze) dias-multa, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40885/2015

2007.03.99.031369-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : AURENAIR SILVA ZAGO e outros(as)
: CLAUDETE SILVA XAVIER
: MARIA APARECIDA PECANHA
: MARLENE PANINI
ADVOGADO : SP017248 DOROTI WERNER BELLO NOYA
APELANTE : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : SP156372 CAMILA PEREIRA RODRIGUES MOREIRA MARQUES
APELADO(A) : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP104421 JOSE FABIANO DE ALMEIDA ALVES FILHO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00133-3 5FP Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Compulsando os autos verifico que trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que julgou improcedente pedido de complementação de aposentadoria e pensões instituídas por ex-ferroviários da FEPASA - Ferrovia Paulista S/A.

Nesse passo, registro que o Órgão Especial desta E. Corte, no julgamento do Conflito de Competência nº 2012.03.00.029292-8, firmou entendimento no sentido de que as ações que visem a percepção de reajustes e complementações de aposentadorias e pensões de ex-ferroviários da extinta FEPASA, como é o caso presente, não possuem natureza previdenciária, e sim administrativa, cuja competência para julgamento é da Segunda Seção deste Tribunal.

Confira-se:

"DEMANDA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 25ª VARA FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO/SP.

*- Carece aos juízos das varas especializadas em matéria previdenciária competência para feito em que se discute a complementação de benefícios instituídos por ex-ferroviários da **FEPASA**.*

- Caso que não guarda semelhança com os precedentes em que o Órgão Especial reconheceu, em 30 de março de 2006, no julgamento dos CC 8611 (reg. nº 2006.03.00.003959-7, DJU de 24.4.2006) e 8294 (reg. nº 2005.03.00.063885-3, DJU de 18.10.2006), e em 27 de fevereiro de 2008, ao decidir o CC 9694 (reg. nº 2006.03.00.082203-6, DJU de 26.3.2008), competir às turmas que compõem a Seção Previdenciária desta Corte analisar os recursos tirados de demandas cujos pedidos versam sobre complementação de aposentadorias e pensões originadas de proventos recebidos por trabalhadores da Rede Ferroviária Federal - RFFSA.

- Já neste, em que diversa a causa petendi, ausente questionamento que envolva os ditames da Lei 8.186/91 e mais propriamente a aludida complementação paga aos beneficiários da RFFSA, ainda que vislumbrada a presença de matéria previdenciária a ser enfrentada encontrar-se-ia superada na hipótese.

.....
(Órgão Especial. CC nº 2012.03.00.029292-8. Relatora: Des. Fed. Therezinha Cazerta, data:14/08/2013, DJE 06.09.2013)

Corroboram tal entendimento as decisões proferidas nos Conflitos de Competência nº 2012.03.00.021604-5 e 2013.03.00.006372-5, das Relatorias, respectivamente, dos EE. Desembargadores Federais Márcio Moraes e Marisa Santos.

Posto isso, na esteira desses entendimentos, declino da competência para o processamento e julgamento do recurso e determino a sua redistribuição a um dos magistrados integrantes das Turmas que compõe a Segunda Seção.

I.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.
PAULO DOMINGUES

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40897/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004054-50.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004054-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : SIRLEY HELDT ICHIHARA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
SUCEDIDO(A) : FRANCISCO DE ASSIS TOSHIO ICHIHARA falecido(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040545020094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora SIRLEY HELDT ICHIHARA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que sejam averbados os períodos reconhecidos como especiais nesta ação judicial, 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.

Sendo assim, resta prejudicado o julgamento dos embargos de declaração opostos pela parte autora nas folhas 271/273. Ciência às partes.

Nada sendo requerido, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004394-91.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004394-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : BEATRIZ EVITA ROSA MOREIRA
ADVOGADO : SP259614 TITO LIVIO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00043949120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 191/194: Oficie-se o INSS para que cumpra integralmente a decisão que concedeu a antecipação da tutela, no prazo de dez dias, sob as penas da Lei.

P.I.

São Paulo, 28 de outubro de 2015.

TÂNIA MARANGONI

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000172-80.2011.4.03.6128/SP

2011.61.28.000172-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : EDISON ALVES DE FREITAS
ADVOGADO : SP141614 CARLOS ALBERTO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001728020114036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Nos termos do art. 33, inciso VI, do Regimento Interno desta E. Corte, homologo o pedido de desistência do presente recurso formulado pela parte autora a fls. 219/220, para que produza seus jurídicos e legais efeitos.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032269-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032269-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : REGIVALDO CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP289786 JOSIANE ALVES CARVALHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 09.00.00165-0 2 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

Tendo em vista o laudo pericial de fls. 82/84, o parecer do Ministério Público Federal a fls. 191/196vº, no sentido de ser necessária a regularização da representação processual do requerente, incapaz para os atos da vida civil, bem como a manifestação da Defensoria Pública da União a fls. 204/209, no sentido de que *"conclui-se ser caso de atuação da Defensoria Pública da União como curador especial do autor incapaz, atuação esta, repita-se, restrita à defesa processual da parte"* uma vez que *"a curadoria prevista no artigo 9º, inciso I, do Código de Processo Civil não se confunde com o curador legal previsto no artigo 1775 do Código Civil"* e que *"o curador especial do Código de Processo Civil possui o condão de suprir a capacidade postulatória, enquanto que a segunda, a priori, a capacidade de ser parte, ou seja, os atos de vontade do representado"* (fls. 206/207), intime-se a I. Procuradora da parte autora para que regularize a representação do demandante, nos termos dos arts. 1.767 e 1.775 do Código Civil e do art. 8º do CPC. Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003811-73.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.003811-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : RUTELI OLIVEIRA DE ABREU
ADVOGADO : SP309847 LUIS GUSTAVO ROVARON e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038117320144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Ao exame dos autos, verifica-se que as razões da apelação da parte autora (fls. 222) não foram assinadas. Tratando-se de irregularidade supérflua, intime-se o I. subscritor Dr. Luis Gustavo Rovaron para que a regularize, no prazo de 05 (cinco) dias, com a aposição de sua assinatura, sob pena de ser negado seguimento ao recurso. Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002071-90.2014.4.03.6134/SP

2014.61.34.002071-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ARLINDO FERNANDES
ADVOGADO : SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : IGOR SAVITSKY e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020719020144036134 1 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para regularizar a petição inicial, no prazo de 15 (quinze) dias, tendo em vista que todos os documentos que a instruem referem-se à pessoa diversa (*Arlindo Ciccolin*) do autor da presente ação (*Arlindo Fernandes*).
Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002109-52.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.002109-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : FRANCISCO ORLANDO NOBRE MAGALHAES
ADVOGADO : SP165077 DEBORA NOBRE e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00021095220144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 136/137: Expeça-se ofício e intime-se o INSS para que dê cumprimento à determinação de implantação do benefício, em virtude da tutela antecipada concedida a fls. 131/133.

Ressalte-se que a parte autora ajuizou a presente ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, com o acréscimo de

25%, por se tratar de benefício mais vantajoso. Dessa forma, deve ser cessada a aposentadoria por tempo de contribuição e implantado o benefício concedido judicialmente.

P.I.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012868-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012868-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : AGENOR FEITOSA DE SOUSA
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00056429020134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Agenor Feitosa de Sousa em face da decisão de fls. 139/139^o que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Sustenta que a hipótese dos autos não comporta julgamento monocrático e que a decisão foi proferida sem fundamentação adequada, por não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo. Alega que *"Inexiste na norma legal qualquer previsão no sentido de que, efetuada a carga dos autos na data da publicação da decisão no diário oficial eletrônico, considera-se como data da intimação a própria data da publicação"* (fls. 151), situação que *"difere radicalmente das situações nas quais ainda não ocorreu a publicação no diário oficial"* (fls. 151). Argumenta que *"Inexiste assim similitude fática entre os paradigmas jurisprudenciais citados pelo Relator"* (fls. 153). Assevera que *"a carga dos autos na data da publicação não altera, diante da total ausência de previsão legal, a contagem do prazo recursal"* (fls. 157) e que *"a mera carga nos autos não significa que o advogado está intimado das decisões proferidas"* (fls. 158).

É o breve relatório.

Passo ao exame singular dos embargos de declaração, por tratar-se de recurso interposto contra decisão monocrática, conforme entendimento já consagrado na jurisprudência pátria, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. COMPETÊNCIA SINGULAR DO PRÓPRIO JULGADOR. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.

1. A competência para julgar embargos de declaração contra decisão do Relator é deste e não do órgão colegiado, sob pena de afastar-se a possibilidade de exame do próprio mérito da decisão. (REsp 332.655/MA, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, DJ 22.8.2005).

2. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AgRg no REsp 796201/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05/02/09, DJe 04/03/09, grifos meus)

No mérito, a hipótese é de não provimento dos embargos.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do julgado, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de nenhum dos vícios descritos no art. 535, do CPC, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgR no AI nº 799.401, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 05/02/13, DJ 07/03/13)

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - INEXISTÊNCIA DE VÍCIO - DESPROVIMENTO.

Uma vez voltados os embargos declaratórios ao simples rejuízo de certa matéria e inexistente no acórdão proferido qualquer dos vícios que os respaldam - omissão, contradição e obscuridade -, impõe-se o desprovemento."

(STF, ED no AgR no RE nº 593.787, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, v.u., j. 19/02/13, DJ 08/03/13)

Destaco, outrossim, que não é omissa, nem obscura a decisão judicial que analisa as questões de fato e de direito levadas a Juízo, expondo, de forma fundamentada, os motivos que conduziram à solução jurídica adotada. *In casu*, a decisão embargada encontra-se adequadamente motivada, não podendo ser reputada omissa apenas por não se pronunciar sobre todos os dispositivos de lei que a parte entende ter relação com o caso concreto. Como bem definiu o E. Ministro Luis Felipe Salomão, *"O julgador, no exame das lides que lhe são submetidas, não está obrigado a responder questionários jurídicos elaborados pelas partes e nem a discorrer sobre todos os dispositivos legais por elas invocados. É de sua obrigação, ao examinar os contornos da lide controvertida, apresentar os fundamentos fáticos e jurídicos em que apoia suas convicções para decidir."* (AgRg no AREsp nº 180.224, Quarta Turma, v.u., j. 16/10/12, DJe 23/10/12).

No mesmo sentido, já decidiu o C. STF:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. (...) OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. (...)

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.

(...)

5. Embargos de declaração DESPROVIDOS."

(AgR nos ED no MS nº 27.096/DF, Tribunal Pleno, Rel. Luiz Fux, v.u., j. 19/08/15, DJe 16/09/15, grifos meus)

Aduz o embargante a inviabilidade de prolação de decisão monocrática no presente caso. A decisão recorrida, no entanto, é expressa ao declarar que o julgamento foi realizado nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, que assim prescreve: *"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."*

Além disso, o conteúdo dos precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça reproduzidos no *decisum* embargado é claro, não havendo motivo para se dizer que *"Inexiste assim similitude fática entre os paradigmas jurisprudenciais citados pelo Relator"* (fls. 153). Reproduzo o trecho da decisão que assim revela (fls. 139/139vº):

"Observa-se da certidão de fls. 433 dos autos principais (fls. 136) que o agravante retirou os autos do Cartório em 23/4/15, data que deve ser considerada como marco inicial do prazo recursal -- dada a ciência inequívoca da sentença --, afastando-se, nesse caso, a data da publicação no Diário Eletrônico.

Nesse sentido, seguem julgados do C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA. CARGA DOS AUTOS PELO ADVOGADO DA PARTE. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA DECISÃO. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO RECURSAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. INTEMPESTIVIDADE. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO DA APELAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE REFLEXA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado de que a carga dos autos pelo advogado da parte, antes de sua intimação por meio de publicação na imprensa oficial, enseja a ciência inequívoca da decisão que lhe é adversa, iniciando a partir daí a contagem do prazo para interposição do recurso cabível.

2. Os embargos declaratórios opostos intempestivamente não possuem o condão de interromper o prazo para a interposição de demais recursos. A apelação interposta padece, desse modo, de intempestividade reflexa.

3. Agravo interno a que se nega provimento.'

(AgRg no REsp nº 1.256.300, Quarta Turma, Rel. Ministro Raul Araújo, j. 24/3/15, v.u., DJ-e 22/4/15, grifos meus)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTEMPESTIVIDADE RECURSAL - CONSULTA DOS AUTOS POR ADVOGADO - CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA DECISÃO - INÍCIO DO PRAZO.

1. Considera-se a parte regularmente intimada quando faz carga dos autos, passando a correr daí o prazo para interposição do recurso de apelação, independentemente de publicação no Diário Oficial.

2. Inviável análise de pretensão que demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos.

3. Agravo regimental não provido.'

(AgRg no AI nº 272.990, Segunda Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 20/5/08, v.u., DJ-e 10/6/08, grifos meus)

Nesses termos, a contagem do prazo para a interposição da apelação iniciou-se em 24/4/15 - conforme o disposto no art. 184 do CPC - e esgotou-se em 08/5/15."

Conforme se extrai do trecho transcrito, não há dúvidas de que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que a carga dos autos pelo advogado da parte ocasiona a ciência inequívoca da decisão proferida no processo, iniciando-se, a partir daí, a contagem do prazo recursal.

Logo, a aplicação do referido entendimento ao caso concreto conduz à conclusão de que a apelação interposta pelo embargante é

intempestiva. Não há, assim, motivo para se dizer que a carga dos autos no dia da disponibilização da decisão por diário eletrônico não é apta a gerar a intimação do advogado e o início da contagem do prazo recursal, na medida em que tal entendimento diverge da orientação fixada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, de acordo com os precedentes transcritos na decisão embargada.

Note-se que, diversamente do que alega o embargante, a sentença proferida foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 23/04/15 - e publicada no dia seguinte -, não havendo, portanto, que se dizer que a carga dos autos foi realizada em data idêntica à da publicação. Assim, impõe-se a rejeição dos presentes embargos de declaração, tendo em vista que a decisão recorrida encontra-se suficientemente motivada, não havendo razão para que seja integrada ou complementada.

Ante o exposto, diante da ausência das hipóteses do art. 535, do CPC, nego provimento aos embargos de declaração. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015334-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015334-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ELENICE MARIA DE MOURA
ADVOGADO : MG095595 FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00009844920144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Elenice Maria de Moura contra a decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo n.º 0000984-49.2014.4.03.6183, indeferiu o pedido de produção de prova. Não há como dar seguimento ao recurso.

O exame dos autos revela que a fls. 176 dos autos de Origem, o Juízo *a quo* proferiu decisão, em que consignou que a "*intervenção judicial para obtenção da prova ou eventual realização de perícia, somente será deferida se comprovado pela parte autora a impossibilidade e/ou recusa da empresa em fornecer a documentação necessária à prova.*" (fls. 87)

O referido *decisum* foi reiterado a fls. 199 daqueles autos.

Devidamente intimada, a autora não interpôs recurso. Apresentou, apenas, a manifestação de fls. 206/209 dos autos principais, reiterando a necessidade de produção de provas, o que deu ensejo ao pronunciamento ora impugnado.

Diante desses fatos, sou forçado a reconhecer que o pedido formulado no presente agravo foi apresentado serodidamente, uma vez que deveria a agravante, quando intimada da primeira decisão, ter interposto o recurso cabível. Como não procedeu dessa forma, operou-se a preclusão temporal, sendo irremediável reconhecer-se a intempestividade do presente recurso.

Ainda que assim não fosse, o presente agravo não preenche os requisitos de admissibilidade recursal.

Apesar de *as razões* se referirem *apenas* à necessidade de expedição de ofícios às empresas empregadoras no período de 01/01/94 a 01/06/98 e 01/05/2001 a 05/04/2011, para fornecimento do LTCAT, ao concluir o seu arrazoado, requereu o agravante: "*o conhecimento do Recurso e o seu Provimento para reformar a r. decisão que indeferiu a prova técnica para determinar a sua realização, em homenagem ao preceito...*" (fls. 5)

Dessa forma, as razões do agravo mostram-se incompatíveis com o pedido de reforma da decisão, o que também inviabilizaria o seu conhecimento, uma vez que desatendido o requisito da regularidade formal, previsto no art. 524, do CPC.

Isso posto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017155-69.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017155-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE : ADECIO DA SILVA FONSECA
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00043194720124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Adecio da Silva Fonseca contra a decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo n.º 0004319-47.2012.4.03.6183, indeferiu o pedido de produção de prova pericial.

Não há como dar seguimento ao recurso.

O exame dos autos revela que a fls. 225 dos autos de Origem, o Juízo *a quo* proferiu decisão, consignando que a comprovação do tempo de serviço "*deve ser demonstrada pela parte autora mediante a apresentação de formulários e laudos preenchidos pelo empregador.*" (fls. 79)

Devidamente intimado, o autor não interpôs recurso.

A fls. 295 daqueles autos, assim se pronunciou o E. magistrado:

"O pedido de prova pericial já foi analisado às fls. 225.

Ademais, já existem provas documentais suficientes para o julgamento do feito.

Intime-se a parte autora da presente decisão, após, venham os autos conclusos para sentença."

Intimado desse último *decisum*, o autor apresentou o presente agravo, insurgindo-se contra o indeferimento da prova pericial.

Diante desses fatos, sou forçado a reconhecer que o pedido formulado no presente agravo foi apresentado serodidamente, uma vez que deveria o agravante, quando intimado da primeira decisão (fls. 225 dos autos subjacentes), ter interposto o recurso cabível. Como não procedeu dessa forma, operou-se a preclusão temporal, sendo irremediável reconhecer-se a intempestividade do presente recurso.

Isso posto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0018661-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018661-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : SILVIA HELENA PEREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP224405 ALEXANDRE VIANNA DE OLIVEIRA e outro(a)
REPRESENTANTE : MARIA CRISTINA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP224405 ALEXANDRE VIANNA DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00017034720054036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

Decisão

Indefiro o pedido de reconsideração formulado a fls. 289/290, mantendo a decisão de fls. 287 por seus próprios fundamentos.

Considerando o não cabimento de recurso contra a decisão que converte agravo de instrumento em retido, nos termos do art. 527, parágrafo único, do CPC, determino a remessa dos presentes autos ao Juízo *a quo*. Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0021195-94.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ANDRE LUIZ OLIVEIRA AMADO
ADVOGADO : SP305739 SUZANA PESSOTO BUENO FRANZINI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 10047664320158260038 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por André Luiz Oliveira Amado contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Araras/SP que, nos autos do processo nº 1004766-43.2015.8.26.0038, indeferiu o pedido de tutela antecipada, objetivando o restabelecimento de auxílio doença, cessado em 22/6/15 (fs. 22)

O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para sua concessão.

In casu, os atestados de fs. 25/26, datados de 7/7/15 e 20/8/15, indicam, respectivamente, a necessidade de afastamento pelos períodos de 30 e 60 dias, prazos já superados.

Outrossim, o documento de fs. 31 não indica a existência de incapacidade do agravante.

Dessa forma, fica afastado o requisito da prova inequívoca a autorizar o deferimento da tutela antecipada.

Não há precedentes envolvendo essa questão no âmbito do STJ, por tratar-se de matéria probatória, cujo exame pela Corte Superior encontra óbice na Súmula nº 7 daquele C. Tribunal (cfr. AgRg no REsp nº 1.245.217/SP, Min. Gilson Dipp, j. 12/06/2012, DJe 20/06/2012; AgRg no Ag em REsp nº 465.516/SP, Min. Humberto Martins, j. 18/03/2014, DJe 24/03/2014 e REsp nº 1.473.123/SP, Min. Mauro Campbell Marques, decisão monocrática proferida em 27/08/2014, DJe 11/09/2014).

Já nesta Corte, a jurisprudência é pacífica no sentido de que a ausência de prova inequívoca que demonstre a verossimilhança da alegação não permite seja deferido o benefício pleiteado. Nesse sentido, merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL. AGRAVO DO AUTOR INTERPOSTO NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE PERMANÊNCIA DA INCAPACIDADE.

- Ao autor foi concedido judicialmente o benefício de auxílio-doença, por meio de decisão monocrática transitada em julgado na data de 24.02.2012.

- Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.

- Uma das características que o diferencia da aposentadoria por invalidez, é a transitoriedade.

- Para comprovar suas alegações quanto à permanência da incapacidade, o agravante juntou laudo pericial datado de 29.11.2010, o qual, embora tenha concluído pela 'incapacidade parcial e permanente', também considerou a possibilidade de exercício de outra atividade laboral.

- Inexistência de outros elementos que permitam aferir a permanência de incapacidade.

- Ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AI nº 2013.03.00.025510-9, Oitava Turma, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 14/04/14, v.u., DJ-e 05/05/14)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Ante o conjunto probatório apresentado, a justificar o indeferimento do pedido de antecipação de tutela, é de rigor a manutenção do decisum.

2. Não restou comprovada a verossimilhança do direito invocado, pois ausente nos autos a prova inequívoca da incapacidade para trabalhar.

3. Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região, AI nº 2012.03.00.017328-9, Décima Turma, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, j. 15/01/13, v.u., DJ-e 23/01/13)

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

2015.03.00.021628-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : DAYANA CASSIA DE SOUZA REIS
ADVOGADO : SP293036 ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10083943820158260362 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Dayana Cassia de Souza Reis contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Mogi Guaçu/SP que, nos autos do processo nº 1008394-38.2015.8.26.0362, indeferiu o pedido de antecipação de tutela.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito da agravante.

Inicialmente, cumpre salientar que na inicial da demanda subjacente a ora recorrente assevera que, "*no exercício das suas atividades laborativas, a Autora passou a apresentar problemas de saúde*". (fls. 17)

A aludida afirmação foi reiterada no presente agravo, em que aduz que: "*Em razão da Autora exercer ao longo da vida laboral ATIVIDADES BRAÇAIS (balconista de açougue de supermercado), passou a sentir os males acima descritos, que com todo esse quadro a IMPOSSIBILITA de realizar movimentos repetitivos.*" (fls. 6)

Contudo, malgrado referir-se, nos termos acima, a benefício decorrente de acidente de trabalho, pleiteia o restabelecimento do "**benefício n.º 31/611.097.202-2, indevidamente cessado em 14.08.2015**" (fls. 27), ou seja, auxílio doença previdenciário.

A incompatibilidade em evidência já daria ensejo ao indeferimento da medida ora pretendida.

Entretanto, prossigo.

Conforme consulta ao *Sistema Único de Benefícios - Dataprev* -- cuja juntada do extrato determino -- observa-se que o benefício deferido no âmbito administrativo teve como causa "*Mononeuropatias dos membros superiores*".

Outrossim, o único documento colacionado à demanda subjacente que foi produzido após a cessação administrativa do benefício faz menção a "*estado depressivo-ansioso*" (fls. 47), ou seja, moléstia que não foi analisada no âmbito administrativo.

Deixo de apreciar a documentação de fls. 61/62, porquanto não submetida à apreciação do Juízo *a quo*, após a prolação da decisão agravada, encontrando-se pendente de análise naquele grau de jurisdição.

Dessa forma, inexistentes nos autos elementos de convicção suficientes, indefiro o pedido de efeito suspensivo. Comunique-se. Int. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

2015.03.00.021784-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ANTONIO APARECIDO ROMEIRO incapaz
ADVOGADO : SP114596 ADEMIR BARRUECO GANDOLFI
REPRESENTANTE : LOURDES MOYA BONONI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OSVALDO CRUZ SP
No. ORIG. : 00006635820018260407 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Antônio Aparecido Romeiro contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Osvaldo Cruz que, nos autos do processo n.º 0000663-58.2001.8.26.0407, indeferiu o pedido de destaque de honorários contratuais.

A teor do art. 6º do Código de Processo Civil, salvo caso excepcional de legitimação extraordinária, a ninguém é dado pleitear, em nome próprio, direito alheio, conforme se transcreve:

"Art. 6º. Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei."

Destaco que na decisão agravada foi indeferido o pedido de destaque dos honorários advocatícios contratuais. Inegável, portanto, tratar-se de hipótese na qual o *decisum* recorrido afeta diretamente os interesses do advogado, que deveria - em nome próprio e na condição de terceiro interessado - ter recorrido da decisão cuja reforma pretende.

Observa-se, portanto, que a decisão agravada em nada atinge a esfera de interesses do autor que, mesmo sendo parte no processo principal, não detém legitimidade recursal para a interposição do presente agravo de instrumento, diante da inexistência de lei que lhe confira legitimação extraordinária para a defesa dos interesses do advogado.

Portanto, o agravo não merece conhecimento.

Ainda que assim não fosse, o presente recurso, interposto em 21/9/15, veio desacompanhado da certidão de intimação da decisão agravada. O documento de fls. 64 não está formalizado, em face da ausência de assinatura do servidor responsável. Somente a firma ou rubrica do servidor do Cartório confere autenticidade ao ato, outorgando-lhe fé pública.

Certidão apócrifa é imprópria, constituindo documento inidôneo para aferir a tempestividade do recurso interposto ou, nas palavras da E. Min. Fátima Nancy Andrighi, "*Certidão sem assinatura não é certidão*" (AgRg no Ag 599.457/MG, DJ 26/09/05). É de solar clareza que um simples papel apócrifo não tem o condão de transformar-se em certidão, ainda que seus dizeres a tal documento se assemelhem. Nesse sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é pacífica, conforme os julgados abaixo transcritos, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA IRREGULARMENTE APRESENTADA. CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA NÃO DATADA NEM ASSINADA PELO RESPONSÁVEL. DESPROVIMENTO.

1. A ausência da data e da respectiva assinatura na certidão de publicação da decisão agravada torna o documento impróprio para a formação do instrumento, cumprindo registrar que é ônus da parte zelar pela correta instrução do recurso, inclusive no que se prende ao conteúdo dos documentos obrigatórios.

2. A juntada extemporânea das peças obrigatórias, por ocasião do agravo regimental, não supre a deficiência, uma vez que a adequada formação dos autos deve ocorrer no momento da interposição do agravo de instrumento.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg nos EDcl no Ag 1.048.846/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 25/11/08, v.u., DJe 15/12/08, grifos meus);

"AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.271.942 - RS (2010/0014527-6)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

AGRAVANTE : CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO COMARGO CORREA S/A

ADVOGADO : LEONARDO RUEDIGER DE BRITTO VELHO

AGRAVADO : EDÍLIO MENGER

ADVOGADO : PLÍNIO GIRARDI E OUTRO(S)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível.

- O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.

- Agravo de instrumento não provido.

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO COMARGO CORREA S/A, contra decisão que negou seguimento a recurso especial fundamentado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional.

Ação: de indenização, ajuizada por EDÍLIO MENGER, decorrente de contrato de arrendamento rural firmado com a construtora agravante.

Decisão interlocutória: afastou as preliminares de inépcia da inicial e nomeação à autoria formuladas pela agravante.

Acórdão: manteve a decisão unipessoal do Relator que não conheceu do agravo de instrumento interposto pela agravante, ante a ausência de autenticidade da cópia da certidão de intimação da decisão agravada, nos termos da seguinte ementa:

AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NÃO CONHECEU DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO DESMERECEDA PELAS RAZÕES DEDUZIDAS NO AGRAVO INTERNO, SUBSISTE A DECISÃO QUE NÃO CONHECEU DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. RECURSO DEFICIENTEMENTE INSTRUÍDO. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO APÓCRIFA.

AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 525, INC. I DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

-É ônus da parte agravante a formação do instrumento com todos os documentos obrigatórios e necessários, exigidos pelo art. 525, incs. I e II do Código de Processo Civil. Considerando que a certidão de intimação - peça obrigatória é apócrifa, nada prova, impossibilitando aferir a tempestividade, razão pela qual o recurso não pode ser conhecido.

- Agravo Interno Improvido. (e-STJ fl. 216)

Embargos de declaração: interpostos pela agravante, foram rejeitados.

Recurso especial: alega violação dos arts. 525, I e II, do CPC e invoca dissídio jurisprudencial. Sustenta que a assinatura do escrivão na decisão agravada não é exigência da lei, bastando a cópia da referida peça, para o cumprimento do disposto no art.

525, I, do CPC. Aduz ainda que consta na certidão a assinatura eletrônica da escrivã.

Relatado o processo, decide-se.

- Do reexame de fatos e provas

O TJ/RS assim se manifestou a respeito da presença da assinatura: Consigno, outrossim, que ao contrário do alegado pelo agravante, o documento de fl. 176 não foi assinado digitalmente, não contendo qualquer certificação neste sentido. (e-STJ fl.222) Alterar o decidido no acórdão impugnado exige o reexame de fatos e provas, o que é vedado em recurso especial pela Súmula 7/STJ.

- Da Súmula 83/STJ

O TJ/RS, ao decidir pela necessidade da assinatura do escrivão no certificado de intimação da decisão agravada, alinhou-se ao entendimento do STJ quanto à matéria. Nesse sentido: AgRg no Ag 599.457/MG, de minha relatoria, DJ de 26/09/2005 e REsp 678.088/MA, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 02/04/2007. Forte nessas razões, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento. Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 22 de setembro de 2010.

MINISTRA NANCY ANDRIGHI - Relatora

(Decisão monocrática publicada no DJe de 01/10/10, grifos meus);

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.044.645 - RS (2008/0070249-2)

RELATOR : MINISTRO VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS)

RECORRENTE : BANCO ITAÚ S/A

ADVOGADO : FRANCISCO ANTÔNIO DE OLIVEIRA STOCKINGER E OUTRO(S)

RECORRIDO : MARIA ALICE BICALHO JAEGER

ADVOGADO : WALTER MENDES MUCHA E OUTRO(S)

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo BANCO ITAÚ S/A, com fundamento na alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, de relatoria da e. Desª Isabel de Borba Lucas, assim ementado:

- Agravo interno. Decisão monocrática que nega seguimento a agravo de instrumento. Certidão de intimação da decisão agravada apócrifa, equivalente à inexistência. Peça obrigatória. Artigo 525, inc. I, do código de processo civil. Decisão mantida por seus fundamentos, não alterados pelas razões recursais.

- Agravo interno desprovido.

Nas razões do especial, o banco recorrente sustenta violação do art. 525, I, do CPC. Alega que "o fato de não constar assinatura do escrivão abaixo da certidão, não a nulifica, nem a torna inexistente, pois o artigo 141 do Código de Processo Civil, em seu inciso II, não exige a assinatura do escrivão para a perfectibilização da intimação" (fl. 127).

Após o decurso do prazo para a apresentação de contrarrazões, o recurso foi admitido na origem.

É o breve relatório.

DECIDO.

A pretensão recursal não merece acolhida.

Com efeito, a jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de considerar inexistente certidão apócrifa, não servindo, portanto, como peça para instruir agravo de instrumento. A respeito:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA IRREGULARMENTE APRESENTADA. CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA NÃO DATADA NEM ASSINADA PELO RESPONSÁVEL. DESPROVIMENTO.

1. A ausência da data e da respectiva assinatura na certidão de publicação da decisão agravada torna o documento impróprio para a formação do instrumento, cumprindo registrar que é ônus da parte zelar pela correta instrução do recurso, inclusive no que se prende ao conteúdo dos documentos obrigatórios.

2. A juntada extemporânea das peças obrigatórias, por ocasião do agravo regimental, não supre a deficiência, uma vez que a adequada formação dos autos deve ocorrer no momento da interposição do agravo de instrumento.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no Ag 1.048.846/SC, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 15.12.2008)

Processo civil. Agravo de instrumento. Certidão de intimação do acórdão recorrido. Ausência de assinatura. Ato inexistente.

- É inviável agravo de instrumento contra decisão que não admite recurso especial se ausente assinatura na certidão do acórdão recorrido.

- Para que os atos praticados pelo escrivão (ou chefe ou diretor de secretaria de Tribunal), sejam válidos, é indispensável que sejam assinados ou rubricados pelo próprio escrivão, conforme determinam os arts. 168 e 169 do CPC. Certidão sem assinatura não é certidão.

- Recai sobre o agravante a responsabilidade de zelar pela correta formação do agravo.

Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 599.457/MG, Rel. Minª. Nancy Andrichi, DJ 26.09.2005, grifos meus)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CERTIDÃO NÃO ASSINADA.

A certidão não assinada é inexistente, prejudicando a formação do instrumento; se o defeito é da cópia (improvável, porque o restante do texto é de expressiva nitidez), maior é a responsabilidade do agravante, que tinha o ônus de fiscalizar os trâmites do recurso.

Agravo regimental não provido.
(AgRg no Ag 300.166/RS, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJ 18.12.2000)
Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial. Intimem-se.
Brasília (DF), 28 de outubro de 2010.
MINISTRO VASCO DELLA GIUSTINA - Relator
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS)
(Decisão monocrática publicada no DJe de 05/11/10)

A certidão de intimação é peça obrigatória e de extrema relevância. Ela demonstra a tempestividade do agravo de instrumento. A exigência de seu traslado equivale a conferir ao agravante o ônus de demonstrar que o recurso foi interposto dentro do prazo legal. Por isso, compete-lhe *fiscalizar* as peças cujo traslado é de sua responsabilidade. Verificando que uma delas, de natureza essencial, não atende às exigências do CPC, era seu dever diligenciar para sanar a irregularidade, sob pena de não poder realizar o ato dependente daquela providência.

Ante o exposto, e com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente agravo de instrumento. Comuniquem-se. Int. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021869-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021869-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ALUIZIO EDUARDO DE LIMA
ADVOGADO : SP215488 WILLIAN DELFINO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 00023893620158260291 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Aluizio Eduardo de Lima contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Jaboticabal/SP que, nos autos do processo nº 0002389-36.2015.8.26.0291, indeferiu o pedido de tutela antecipada, visando o restabelecimento de benefício assistencial.

Os documentos acostados aos autos não são suficientes para comprovar a miserabilidade a que se refere o art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93, dependendo de dilação probatória.

Dessa forma, não há que se falar em deferimento da tutela antecipada.

Não há precedentes envolvendo essa questão no âmbito do STJ, por tratar-se de matéria probatória, cujo exame pela Corte Superior encontra óbice na súmula nº 7 daquele C. Tribunal (cf. AgRg no REsp nº 1.245.217/SP, Min. Gilson Dipp, j. 12/06/2012, DJe 20/06/2012; AgRg no Ag em REsp nº 465.516/SP, Min. Humberto Martins, j. 18/03/2014, DJe 24/03/2014 e REsp nº 1.473.123/SP, Min. Mauro Campbell Marques, decisão monocrática proferida em 27/08/2014, DJe 11/09/2014).

Já nesta Corte, a jurisprudência é pacífica no sentido de que a ausência de prova inequívoca que demonstre a verossimilhança da alegação não permite seja deferida a tutela antecipada. Nesse sentido, merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.

- 1. As razões expostas pela agravante encontram-se totalmente dissociadas da pretensão recursal.*
- 2. O deslinde da questão exige a instauração do contraditório e a dilação probatória, o que afasta a possibilidade de antecipação da tutela jurisdicional, na forma do art. 273 do CPC.*
- 3. A documentação médica apresentada pela recorrente é insuficiente à comprovação da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, conforme disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*
- 4. Necessária a elaboração de estudo social para comprovação do estado de miserabilidade da parte autora.*
- 5. Agravo improvido."*

(AI nº 2013.03.00.031074-1, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Marcelo Saraiva, j. 26/05/14, v.u., DJe 30/05/14)

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO.

- O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte.

- De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pelo autor, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a hipossuficiência financeira, sendo necessária a dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido.

- Agravo desprovido."

(AI nº 2011.03.00.020884-6, Décima Turma, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, j. 13/09/11, v.u., DJe 21/09/11)

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022917-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022917-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : DANIEL PAULO SILVA
ADVOGADO : SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA 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 CAMPOS SP
No. ORIG. : 00047251220154036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Daniel Paulo Silva contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de São José dos Campos/SP que, nos autos do processo nº 0004725-12.2015.4.03.6103, determinou ao autor, ora agravante, que comprovasse o prévio requerimento administrativo do benefício.

Não devem prosperar as razões oferecidas pelo recorrente.

A matéria em análise refere-se à indispensabilidade ou não - como condição para o ingresso na via judicial - da formulação de pedido no âmbito administrativo.

Inicialmente, vinha eu adotando o posicionamento externado em diversos precedentes do C. STJ - no sentido do afastamento de tal requisito -, entre os quais destaco: EDAGRESP nº 200900818892, Sexta Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 18/12/12, v.u., DJ-e 07/02/13; AGARESP nº 201102643086, Quinta Turma, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, j. 26/02/13, v.u., DJ-e 04/03/13; AGRESP nº 201201333291, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 02/04/13, v.u., DJ-e 05/04/13.

No entanto, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada em 03/9/14, deu parcial provimento ao Recurso Extraordinário nº 631.240 interposto pelo INSS, nos termos do voto do E. Min. Roberto Barroso, fixando os critérios a serem observados para casos análogos ao presente.

Para melhor elucidar a questão, reproduzo a ementa do referido julgado, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição.

Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento

administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(RE nº 631.240, Plenário, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 03/9/14, p.m., DJe 07/11/14, grifos meus)

Nesses termos, firmou-se como regra a necessidade de o interessado, administrativamente, deduzir o pleito de concessão de benefício previdenciário, excepcionando-se as hipóteses de notório indeferimento naquela via, de revisão, restabelecimento ou manutenção daquele já deferido.

Aderindo à tese da Corte Suprema e pacificando o entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça também proferiu julgamento no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.834, cuja ementa segue abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. **Julgamento** submetido ao rito do artigo 543-C do CPC."

(REsp. nº 1.369.834, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24/9/14, v.u., DJe 1º/12/14)

Assim, considerada a orientação jurisprudencial acima referida e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento retro mencionado.

Do caso concreto

Das peças trasladadas para o presente recurso, observa-se que o agravante pretende a concessão auxílio acidente, hipótese que não se amolda às exceções previstas pelo Excelso Pretório.

Assim, o requerimento deverá ser formulado, ficando mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente agravo. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023254-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023254-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ANTONIO CANDIDO CARNEIRO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00047322020154036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Candido Carneiro contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP que, nos autos do processo nº 0004732-20.2015.4.03.6130, indeferiu o pedido de justiça gratuita.

Sustenta preencher os requisitos para o deferimento do referido pleito.

Razão não assiste ao recorrente.

Relativamente à concessão dos benefícios previstos na Lei nº 1.060/50 - a permitir o acesso de todos ao Judiciário, em atenção ao contido no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal -, entendo que a afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado - sem prejuízo próprio ou de sua família -, faz presunção relativa da insuficiência de recursos.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SÚMULA 07/STJ.

- 1. O entendimento do STJ é no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa admitindo prova em contrário.*
- 2. Se o tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendeu que o autor poderia arcar com as custas processuais, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 07/STJ.*
- 3. Recurso especial não conhecido."*

(REsp. nº 2010.00.56127-3, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 6/5/10, v.u., DJ-e 17/5/10)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

- 1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.*
- 2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.*
- 3. No caso dos autos, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu por manter o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita do ora recorrido, circunstância que inviabiliza o exame da controvérsia em sede de recurso especial, conforme preconizado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AGA nº 2010.01.91891-0, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 14/12/10, v.u., DJ-e 1º/2/11, grifos meus)

No presente caso, o Juízo *a quo* afastou tal presunção, considerado o valor percebido pelo segurado, de modo a indeferir os benefícios da justiça gratuita.

Contudo, contrariamente ao *decisum* censurado, adoto posicionamento de que o *quantum* percebido pelo autor, por si só, não dá azo ao indeferimento do pleito de gratuidade, devendo ser analisados outros elementos existentes no feito.

In casu, porém, o compulsar dos autos não revela elementos suficientes a modificar a decisão impugnada, pois o autor não colacionou à demanda subjacente documentos comprobatórios de eventuais gastos, que o impedissem de prosseguir com a ação judicial sem prejuízos maiores.

Assim, é de rigor a manutenção da decisão agravada. Veja-se, a propósito, o precedente abaixo, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULA 7/STJ.

(...)

- 3. 'A mera isenção no pagamento de Imposto de Renda não pode ser sobrelevada como prova única, passível de gerar presunção absoluta de hipossuficiência econômica das partes, devendo o magistrado motivar o indeferimento da 'justiça gratuita' à vista de elementos concretos dos autos, que revelem tanto a condição financeira satisfatória dos postulantes, como o impacto razoável das despesas do processo sobre a receita da parte' (REsp 1158335/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 22/2/2011, DJe 10/3/2011).*
- 4. Agravo Regimental não provido."*

(AgRg no REsp. 1.265.434, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 01/09/11, v.u., DJe 09/09/11, grifos meus)

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in*

albis o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023403-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023403-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : VALDIR DE JESUS CORREA
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10064091620158260077 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Valdir de Jesus Correa contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Birigui/SP que, nos autos do processo nº 1006409-16.2015.8.26.0077, indeferiu o pedido de tutela antecipada, visando a concessão de auxílio doença.

Ocorre que, consultando o Sistema Único de Benefícios - DATAPREV -- cuja juntada do extrato ora determino --, verifiquei que o autor, ora agravante, já está recebendo o benefício pleiteado (NB 610587741-6).

Desta forma, o presente agravo perdeu o objeto, pois de nada adiantaria a reforma da decisão ora impugnada, diante da concessão do benefício pela autarquia.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso. Int. Comunique-se. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023435-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023435-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ODILIA MATHEUS RODRIGUES MARTINS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP181673 LUIS LEONARDO TOR 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 SSJ>SP
No. ORIG. : 00017487220154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Odília Matheus Rodrigues Martins contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São João da Boa Vista/SP que, nos autos do processo nº 0001748-72.2015.4.03.6127, indeferiu o pedido de tutela antecipada, para concessão de benefício assistencial.

Observo que o motivo determinante para o indeferimento do benefício foi a ausência de prova da miserabilidade a que se refere o art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93.

Os documentos acostados aos autos não são suficientes para comprovar o aludido requisito, dependendo de dilação probatória. Dessa forma, não há que se falar em deferimento da tutela antecipada.

Não há precedentes envolvendo essa questão no âmbito do STJ, por tratar-se de matéria probatória, cujo exame pela Corte Superior encontra óbice na súmula nº 7 daquele C. Tribunal (cf. AgRg no REsp nº 1.245.217/SP, Min. Gilson Dipp, j. 12/06/2012, DJe 20/06/2012; AgRg no Ag em REsp nº 465.516/SP, Min. Humberto Martins, j. 18/03/2014, DJe 24/03/2014 e REsp nº 1.473.123/SP, Min. Mauro Campbell Marques, decisão monocrática proferida em 27/08/2014, DJe 11/09/2014).

Já nesta Corte, a jurisprudência é pacífica no sentido de que a ausência de prova inequívoca que demonstre a verossimilhança da alegação não permite seja deferida a tutela antecipada. Nesse sentido, merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.

1. As razões expostas pela agravante encontram-se totalmente dissociadas da pretensão recursal.
2. O deslinde da questão exige a instauração do contraditório e a dilação probatória, o que afasta a possibilidade de antecipação da tutela jurisdicional, na forma do art. 273 do CPC.
3. A documentação médica apresentada pela recorrente é insuficiente à comprovação da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, conforme disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.
4. Necessária a elaboração de estudo social para comprovação do estado de miserabilidade da parte autora.
5. Agravo improvido."

(AI nº 2013.03.00.031074-1, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Marcelo Saraiva, j. 26/05/14, v.u., DJe 30/05/14)

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO.

- O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte.

- De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pelo autor, não restou demonstrada *in casu* a presença dos requisitos legais, em especial, a hipossuficiência financeira, sendo necessária a dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido.

- Agravo desprovido."

(AI nº 2011.03.00.020884-6, Décima Turma, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, j. 13/09/11, v.u., DJe 21/09/11)

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023519-57.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023519-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : NILSON MELQUIDES DA SILVA
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUízo FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00075943320144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Nilson Melquides da Silva contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo n.º 0007594-33.2014.4.03.6183, indeferiu o pedido de realização de prova pericial.

O juiz competente para apreciar a causa, na qualidade de destinatário da prova, dispõe de poderes instrutórios, a ele cabendo analisar se o conjunto probatório presente nos autos é suficiente para que haja o julgamento da lide, podendo, na forma do art. 130, CPC, indeferir "*as diligências inúteis ou meramente protelatórias*", sempre que não considerá-las pertinentes.

De outro lado, a Lei nº 11.187/05 estabeleceu o regime de retenção do agravo como regra geral para impugnar as decisões interlocutórias, a qual é excepcionada nas hipóteses de urgência, quando a lei expressamente determinar o cabimento do agravo sob a forma de instrumento e, por fim, quando houver incompatibilidade entre o regime de retenção e a situação concreta (v.g., decisões proferidas na fase de execução do julgado).

In casu, não verifico a presença de nenhuma das exceções acima indicadas, motivo pelo qual converto o presente agravo de instrumento em agravo retido nos termos do art. 527, inc. II, do CPC. Decorrido *in albis* o prazo para eventual pedido de reconsideração (art. 527, parágrafo único, do CPC), remetam-se os autos à Vara de Origem. Comunique-se. Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023532-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023532-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : TATIANE DA SILVA
ADVOGADO : SP111951 SERGIO DE OLIVEIRA CELESTINO
SUCEDIDO(A) : ANTONIO BEZERRA DO NASCIMENTO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCO DA ROCHA SP
No. ORIG. : 00006388520048260198 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Tatiane da Silva contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Franco da Rocha/SP, nos autos do processo n.º 0000638-85.2004.8.26.0198.

Assevera que *"a decisão atacada, que determinou a expedição do Alvará Judicial somente em nome da autora, afronta o direito de ser expedido o referido Alvará em nome de seu bastante procurador"*. (fls. 5)

A teor do art. 6º do Código de Processo Civil, salvo caso excepcional de legitimação extraordinária, a ninguém é dado pleitear, em nome próprio, direito alheio, conforme se transcreve:

"Art. 6º. Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei."

Destaco que na decisão agravada não foi acolhido o pedido de *"expedição do competente Alvará Judicial em nome de seu bastante procurador"* (fls. 29). Inegável, portanto, tratar-se de hipótese na qual o *decisum* recorrido afeta diretamente os interesses do advogado, que deveria - em nome próprio e na condição de terceiro interessado - ter recorrido da decisão cuja reforma pretende.

Observa-se, portanto, que a decisão agravada em nada atinge a esfera de interesses da autora que, mesmo sendo parte no processo principal, não detém legitimidade recursal para a interposição do presente agravo de instrumento, diante da inexistência de lei que lhe confira legitimação extraordinária para a defesa dos interesses do advogado.

Portanto, o agravo não merece conhecimento.

Ante o exposto, e com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente agravo de instrumento. Comuniquese. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023726-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023726-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ERIKA CRISTINA CAETANO VIEIRA
ADVOGADO : SP313924 PATRICIA GONÇALVES BICALHO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 10017455020158260526 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Erika Cristina Caetano Vieira contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Salto/SP que, nos autos do processo n.º 1001745-50.2015.8.26.0526, indeferiu o pedido de tutela antecipada, objetivando o

restabelecimento de auxílio doença, cessado em 25/3/15. (fls. 25)

O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para sua concessão.

In casu, a documentação colacionada aos autos subjacentes não comprova a incapacidade atual da parte autora.

Dessa forma, fica afastado o requisito da prova inequívoca a autorizar o deferimento da tutela antecipada.

Não há precedentes envolvendo essa questão no âmbito do STJ, por tratar-se de matéria probatória, cujo exame pela Corte Superior encontra óbice na Súmula nº 7 daquele C. Tribunal (cfr. AgRg no REsp nº 1.245.217/SP, Min. Gilson Dipp, j. 12/06/2012, DJe 20/06/2012; AgRg no Ag em REsp nº 465.516/SP, Min. Humberto Martins, j. 18/03/2014, DJe 24/03/2014 e REsp nº 1.473.123/SP, Min. Mauro Campbell Marques, decisão monocrática proferida em 27/08/2014, DJe 11/09/2014).

Já nesta Corte, a jurisprudência é pacífica no sentido de que a ausência de prova inequívoca que demonstre a verossimilhança da alegação não permite seja deferido o benefício pleiteado. Nesse sentido, merecem destaque os Acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL. AGRAVO DO AUTOR INTERPOSTO NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE PERMANÊNCIA DA INCAPACIDADE.

- Ao autor foi concedido judicialmente o benefício de auxílio-doença, por meio de decisão monocrática transitada em julgado na data de 24.02.2012.

- Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.

- Uma das características que o diferencia da aposentadoria por invalidez, é a transitoriedade.

- Para comprovar suas alegações quanto à permanência da incapacidade, o agravante juntou laudo pericial datado de 29.11.2010, o qual, embora tenha concluído pela 'incapacidade parcial e permanente', também considerou a possibilidade de exercício de outra atividade laboral.

- Inexistência de outros elementos que permitam aferir a permanência de incapacidade.

- Ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AI nº 2013.03.00.025510-9, Oitava Turma, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 14/04/14, v.u., DJ-e 05/05/14)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Ante o conjunto probatório apresentado, a justificar o indeferimento do pedido de antecipação de tutela, é de rigor a manutenção do decisum.

2. Não restou comprovada a verossimilhança do direito invocado, pois ausente nos autos a prova inequívoca da incapacidade para trabalhar.

3. Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região, AI nº 2012.03.00.017328-9, Décima Turma, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, j. 15/01/13, v.u., DJ-e 23/01/13)

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023991-58.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023991-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO
ADVOGADO : SP248264 MELINA PELISSARI DA SILVA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 00038996620158260491 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Antonio contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Rancharia/SP que, nos autos do processo nº 0003899-66.2015.8.26.0491, indeferiu o pedido de antecipação de tutela. O presente recurso veio desacompanhado da cópia da decisão agravada, ficando descumprido o art. 525, inc. I, do Código de Processo Civil.

Isso porque, para que um ato tenha natureza de "decisão judicial" é imperioso que seja redigido, datado e assinado pelo juiz, nos termos do art. 164, do CPC, o qual enumera os requisitos instrumentais dos atos jurisdicionais. Tais requisitos, porém, não foram encontrados na peça de fls. 105/107, tendo em vista que a referida xerocópia não contém a assinatura do magistrado de primeiro grau.

A cópia trasladada para o presente instrumento veio destituída da íntegra da "impressão à margem direita", impossibilitando a conferência e acesso à decisão original.

Dessa forma, considero o presente recurso mal instruído e, portanto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego-lhe seguimento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024294-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024294-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : CESAR LIMA
ADVOGADO : SP199498 ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 10072894220158260292 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Cesar Lima contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara de Jacareí/SP que, nos autos do processo n.º 1007289-42.2015.8.26.0292, indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Primeiramente, devo ressaltar que o art. 558, do CPC exige a presença *simultânea* dos dois requisitos nele previstos (relevância da fundamentação e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação) para que seja deferido o efeito suspensivo ao recurso.

Verifico que o autor requereu o reconhecimento de tempo laborado em condições insalubres e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A caracterização da atividade desempenhada pelo agravante como especial e respectivo enquadramento constitui matéria que não permite solução no âmbito da cognição sumária.

Dessa forma, inexistentes nos autos elementos de convicção suficientes, indefiro o pedido de efeito suspensivo. Comunique-se. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024474-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024474-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : SANDRA APARECIDA DE GOIS
ADVOGADO : SP152359 RAQUEL DO NASCIMENTO PESTANA CASCEELLO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDREIRA SP
No. ORIG. : 10002851020158260435 2 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Sandra Aparecida de Gois contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Pedreira/SP, nos autos do processo nº 1000285-10.2015.8.26.0435.

O presente recurso veio desacompanhado da cópia da decisão agravada, ficando descumprido o art. 525, inc. I, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, considero o presente recurso mal instruído e, portanto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego-lhe seguimento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024600-41.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024600-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MARLENE MALVESTIDO MACEDO
ADVOGADO : SP179156 JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG. : 00032463420158260404 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Marlene Malvestido Macedo contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Orlandia/SP que, nos autos do processo n.º 0003246-34.2015.8.26.0404, determinou à autora, ora agravante, que comprovasse o requerimento administrativo do benefício.

Não há como dar seguimento ao recurso.

O exame dos autos revela que a fls. 23 dos autos de Origem o Juízo *a quo* proferiu decisão, em que exigiu a demonstração do "*indeferimento administrativo do pedido formulado na petição inicial*". (fls. 31)

Devidamente intimada, a autora não interpôs recurso. Apresentou, apenas, a manifestação de fls. 25 dos autos principais, o que deu ensejo ao pronunciamento ora impugnado.

Diante desses fatos, sou forçado a reconhecer que o pedido formulado no presente agravo foi apresentado serodidamente, uma vez que deveria a agravante, quando intimada da primeira decisão, ter interposto o recurso cabível. Como não procedeu dessa forma, operou-se a preclusão temporal, sendo irremediável reconhecer-se a intempestividade do presente recurso.

Isso posto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025701-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025701-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : FRANCISCO ESTIMA
ADVOGADO : SP318118 PRISCILA DOS SANTOS ESTIMA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00069663520154036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Regularize o agravante a petição de interposição do presente recurso, apondo a assinatura do advogado constituído.

P.I.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025711-60.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.025711-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : JOAO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP239614A MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00002299520054036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Considerando a apresentação das cópias originais no prazo legal, demonstrando que houve a regularização do presente instrumento, reconsidero a decisão proferida a fls. 29 e passo a decidir.

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por João Rodrigues da Silva, da decisão reproduzida a fls. 38/39, que, nos autos de ação previdenciária, ora em fase executiva, indeferiu pedido de expedição de precatório complementar, ao fundamento de que os pagamentos foram efetuados de acordo com a Súmula vinculante n.º 17 do E. STF.

Alega o recorrente, em síntese, que a correção monetária dos valores pagos utilizou-se da taxa referencial - TR, quando teria de utilizar o IPCA-E. Afirma que devem incidir juros de mora entre a data da elaboração da conta e a expedição da requisição de pagamento.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ativo para o recurso.

Decido.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Assiste razão ao agravante.

De início, ressalto que não incidem juros de mora a partir da data da **elaboração da conta** que deu início à execução até o seu efetivo pagamento.

Cumpra observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

Mais recentemente, a Corte Especial do STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677-RS, representativo da controvérsia, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 4/2/2010, ratificou o posicionamento já consolidado naquele Tribunal, no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos que deram início à execução e o efetivo pagamento do Precatário/Requisição de Pequeno Valor (RPV).

Confira-se:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. 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. 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.

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUROS DE MORA ENTRE AS DATAS DO CÁLCULO E DA EMISSÃO DO PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. AGRAVO PARCIALMENTE NÃO CONHECIDO E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Art. 41-A, da Lei 8.213/91, acrescentado pela MP 316/06, convertida na Lei 11.430/06, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, "pro rata", de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

2. A partir de 30.06.09, aplica-se o Art. 5º, da Lei 11.960/09, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei 9.494/97.

3. São descabidos os juros de mora entre a data do cálculo e a data de expedição do ofício precatório. Precedentes do STF.

4. Em relação à aplicação da correção monetária a partir da elaboração dos cálculos, falece interesse recursal da agravante, na medida em que tal pedido foi atendido na decisão impugnada, não devendo, neste ponto, ser conhecido o recurso.

5. Agravo parcialmente não conhecido e, na parte conhecida, parcialmente provido, para aplicar a TR na correção monetária, a partir da Lei 11.960/09.

(TRF da 3ª Região; Processo nº 00006734020114036126; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1654302; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2013; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA)

Assim, indevida a incidência de juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Assim, a correção monetária do valor requisitado é efetuada por ocasião do pagamento, de acordo com sistemática preceituada no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor, o qual é alterado por meio de Resoluções do CJF, em vista da dinâmica do ordenamento jurídico e da evolução dos precedentes jurisprudenciais sobre o tema de cálculos jurídicos.

In casu, os valores foram pagos nos termos do Manual de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião dos pagamentos.

Confira-se a jurisprudência em matéria análoga:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO - REJEIÇÃO

1. Não merecem prosperar os argumentos trazidos pelo ora embargante no sentido de haver omissão ou contradição no venerando acórdão embargado no que diz respeito à incidência de juros remuneratórios sobre as diferenças de remuneração da conta de poupança e sobre a forma de atualização dos valores devidos.

2. Com efeito, foi negado provimento à apelação da CEF, de forma a manter-se íntegra a sentença condenatória, inclusive no que diz respeito à incidência de juros remuneratórios, tendo registrado aquela decisão que "a incidência de juros moratórios deve ocorrer sem prejuízo da incidência dos juros remuneratórios contratuais, posto que perfeitamente cabível a incidência harmônica de ambos, considerando os objetivos distintos que possuem. Fica expressamente vedado, todavia, o cômputo de juros sobre juros (anatocismo)".

3. Não constitui omissão a ausência de menção à Resolução 561/2007, visto que esta norma ainda não se achava em vigor quando da prolação da r. sentença, que tomou em consideração o Provimento COGE 26, então vigente. Ademais, como atos normativos sucessivos e oficiais, ambos são considerados de ofício, por ocasião da realização dos cálculos, já que a atualização monetária não constitui acréscimo patrimonial, mas tão-somente atualização do poder aquisitivo da moeda, que se impõe por força da Lei 6.899/81.

4. Embargos de declaração rejeitados.

Portanto, tendo os valores sido devidamente pagos nos termos do Manual em vigor à época, em respeito ao *tempus regit actum*, não há que se falar em complementação.

Ante o exposto, reconsidero a decisão proferida a fls. 29 e nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025912-52.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025912-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : LUZIA MOREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP
No. ORIG. : 00018806720118260252 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Luzia Moreira de Oliveira, da decisão reproduzida a fls. 73 que, em autos de ação ordinária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, indeferiu pedido de complementação do laudo pericial.

Aduz a recorrente, em síntese, ser imprescindível para o deslinde da controvérsia a complementação do exame pericial, a fim de que seja suficientemente instruída a demanda.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento desta Egrégia Corte, decido.

Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.

Neste sentido, o entendimento desta C. Corte, cujo aresto ora colaciono:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENDA À INICIAL. APRESENTAÇÃO DO CADASTRO NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOCIAIS (CNIS). LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ.

I. É dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF).

II. Sendo o destinatário da prova, ao juiz cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, bem como sobre a forma como esta é conduzida.

III. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. Agravo Regimental prejudicado.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 274342 Processo: 200603000760146 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 23/04/2007 Documento: TRF300117663 DJU DATA:24/05/2007 PÁGINA: 456 - Rel. JUIZ WALTER DO AMARAL)

No caso dos autos, observo que foi elaborado laudo médico por perito judicial (fls. 59/67), concluindo que a autora, com 67 anos, apresentou espondilose em coluna cervical, sem sinais de compressão nervosa radiologia e auxiliar de enfermagem, apresentou espondilose em coluna lombar, sem sinais de compressão nervosa (radiculopatia), sem incapacidade para o trabalho.

De se observar que os quesitos apresentados pelo juízo e parte autora foram respondidos. Além disso, a recorrente poderá juntar atestados e exames médicos, a fim de debater amplamente a questão relativa à alegada incapacidade laborativa.

Assim, concluindo o magistrado, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização de nova prova, lhe é lícito indeferir-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa.

Além do que, nos termos do art. 436, do CPC, o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

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, 23 de novembro de 2015.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025913-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025913-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : ANTONIO CESAR DE ANDRADE
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP
No. ORIG. : 00019631520138260252 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Antônio Cesar de Andrade, da decisão reproduzida a fls. 61 que, em autos de ação ordinária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, indeferiu pedido de complementação do laudo pericial.

Aduz o recorrente, em síntese, ser imprescindível para o deslinde da controvérsia a complementação do exame pericial, a fim de que seja suficientemente instruída a demanda.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento desta Egrégia Corte, decido.

Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.

Neste sentido, o entendimento desta C. Corte, cujo aresto ora colaciono:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENDA À INICIAL. APRESENTAÇÃO DO CADASTRO NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOCIAIS (CNIS). LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ.

I. É dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF).

II. Sendo o destinatário da prova, ao juiz cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, bem como sobre a forma como esta é conduzida.

III. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. Agravo Regimental prejudicado.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 274342 Processo: 200603000760146 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 23/04/2007 Documento: TRF300117663 DJU DATA:24/05/2007 PÁGINA: 456 - Rel. JUIZ WALTER DO AMARAL)

No caso dos autos, observo que foi elaborado laudo médico por perito judicial (fls. 50/58), concluindo que o autor, técnico em radiologia e auxiliar de enfermagem, apresentou espondilose em coluna lombar, sem sinais de compressão nervosa (radiculopatia), sem incapacidade para o trabalho.

De se observar que os quesitos apresentados pelo juízo e parte autora foram respondidos. Além disso, o recorrente poderá juntar atestados e exames médicos, a fim de debater amplamente a questão relativa à alegada incapacidade laborativa.

Assim, concluindo o magistrado, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização de nova prova, lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa.

Além do que, nos termos do art. 436, do CPC, o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

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, 23 de novembro de 2015.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0038330-95.2015.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : LUIZ PIRES DE SOUZA
ADVOGADO : SP057253 VIRGINIA MARIA BORGES GAZOLA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP363286B OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACAPAVA SP
No. ORIG. : 00049855420108260101 1 Vr CACAPAVA/SP

DESPACHO

Fls. 121. Nada a deferir, uma vez que reconhecida a incompetência desta Colenda Corte para a apreciação do recurso.
Encaminhe-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.
P.I.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005543-35.2015.4.03.6144/SP

2015.61.44.005543-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO ASSIS DA SILVA
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR e outro(a)
No. ORIG. : 00055433520154036144 2 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ANTONIO ASSIS DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de AUXÍLIO DOENÇA, DIB 20.09.2013, 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.

Sendo assim, resta prejudicado o julgamento dos embargos de declaração opostos pela parte autora nas folhas 203/204.
Ciência às partes.
Nada sendo requerido, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40895/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000080-10.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000080-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : CELSO RINALDI PEREZ
ADVOGADO : SP167286 ANTONIO AUGUSTO MARTINS ANDRADE e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00000801020064036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 366/367.

Oficie-se com urgência ao INSS, esclarecendo que o benefício cassado é a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, NB 113.323.926-6, cuja tutela foi concedida em 28.05.2012, e não o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, NB 148.001.134-4, concedido administrativamente em 23.09.2008.

Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004630-75.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004630-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : FABIO SANTOS DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP014124 JOAO WALDEMAR CARNEIRO FILHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 04.00.00065-2 1 Vr CUBATAO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Ante a concordância do INSS à fl. 146, homologo o pedido de habilitação formulado às fls. 131/132, para que produza seus legais e jurídicos efeitos.

À UFOR para a devida retificação da autuação.

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008031-84.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008031-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTO BRITO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ENEDINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : BRUNO CARLOS DOS RIOS (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DESPACHO

Prejudicado o pedido de fls. 276 verso, formulado pela Defensoria Pública da União, pois a autora já recebe, desde 23.04.2008, aposentadoria proporcional por tempo de serviço, por força da tutela deferida pelo Juizado Especial Federal da 3ª Região, por ocasião do reconhecimento da incompetência daquele Órgão e remessa dos autos para redistribuição a uma das Varas Previdenciárias da Capital (fls. 129/134).

No mais, compulsando os autos verifico a ocorrência de erro material na decisão monocrática de fls. 269/274, tendo em vista que, com o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 03.11.1981 a 09.07.1984 e de 24.09.1984 a 30.04.2003, a autora tem apenas 21 anos, 3 meses e 14 dias de trabalho sob condições especiais, insuficientes para a concessão da aposentadoria especial.

Entretanto, convertendo-se o tempo especial reconhecido em comum e somando-o ao período de trabalho de 14.03.1978 a 19.05.1981, a autora conta, na data do pedido administrativo - 20.11.2002, com 28 anos, 2 meses e 11 dias, suficientes para o deferimento da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, pois cumprido o "pedágio" constitucional.

Com essas considerações, corrijo, de ofício, o erro material existente na decisão monocrática de fls. 269/274, explicitando que a autora faz jus à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde o pedido administrativo - 20.11.2002, contando com 28 anos, 2 meses e 11 dias de tempo de serviço.

O valor do benefício será calculado na fase de execução.
Oficie-se ao INSS para cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028685-56.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028685-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ADAIL MACHADO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE FERREIRA CARNEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00046-5 2 Vr MATAO/SP

DESPACHO

Oficie-se ao INSS para que junte aos autos o processo administrativo relativo ao NB 067.495.201-4, inclusive pedido de revisão/recurso. Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005463-61.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005463-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA : RAFAEL DENIGRES LECA - prioridade
ADVOGADO : SP142437 BOAVENTURA MAXIMO SILVA DA PAZ
: SP231169 ANDRÉ ISMAIL GALVÃO e outros(as)
: SP111458 ADRIANA DE MELO NUNES MARTORELLI e outros(as)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00054636120094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 828/830:

Anote-se, observando que da publicação deverão constar os nomes de todos os causídicos, inclusive do que subscreve a inicial.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000311-26.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.000311-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIDIO DAS GRACAS AMARO
ADVOGADO : SP070484 JOAO LUIZ ALCANTARA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00003112620104036109 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Fls. 160/162 - Incumbe ao INSS diligenciar junto ao Departamento da Polícia Federal para obter a cópia do IPL mencionado. Assim, concedo ao INSS o prazo de 30 (trinta) para que traga aos autos os documentos que entender necessários, com a finalidade de instruir os presentes autos, notadamente no que diz respeito às irregularidades apontadas.

Desta forma, suspendo o julgamento do presente feito até o decurso do prazo acima concedido.

Após, venham os autos à conclusão para julgamento do recurso.

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001596-50.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.001596-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : PEDRO LUCIO ZANUNCIO
ADVOGADO : MS010995 LUCIANA RAMIRES FERNANDES MAGALHAES e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00015965020114036002 2 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi apreciado e indeferido às fls. 216.

Aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003397-75.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.003397-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSIAS RODRIGUES PINHEIRO
ADVOGADO : SP115420 ANTONIO JOSE DE ALMEIDA BARBOSA e outro(a)
: SP234543 FELIPE BRANCO DE ALMEIDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >3ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00033977520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

- Fl. 239:

Preliminarmente, providencie o subscritor da petição de fl. 239 (Dr Felipe Branco de Almeida - OAB/SP 234543) instrumento de procuração, sob pena de não conhecimento e, conseqüente, desentranhamento da mesma.

Int.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007495-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007495-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : VALDIR GOMES e outros(as)
ADVOGADO : SP287058 HELIELTHON HONORATO MANGANELI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00034-3 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DESPACHO

Ante o silêncio do INSS, HOMOLOGO o pedido de habilitação dos herdeiros para que produza seus legais e jurídicos efeitos.
À UFOR para a devida retificação da autuação.

Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002556-30.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.002556-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00025563020134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DESPACHO

Oficie-se ao INSS para que junte aos autos o processo administrativo relativo ao NB 158.735.110-0, inclusive eventual pedido de revisão/recurso, e ao NB 172.254.602-3 (atual aposentadoria recebida pelo autor).

Determino ainda seja juntado aos autos o laudo técnico arquivado na Agência do INSS em Mogi das Cruzes, relativo à empresa Indústria de Celulose e Papel Bandeirantes S/A, períodos de 01/03/1980 a 20/08/1986 e de 01/06/1987 a 29/05/1992).

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005914-56.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.005914-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : SANDRA CRISTINA SILVA
ADVOGADO : SP029172 HORACIO PERDIZ PINHEIRO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059145620144036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

SANDRA CRISTINA SILVA, servidora pública federal, impetrou o presente Mandado de Segurança, com pedido liminar, contra ato coator atribuído ao Chefe da Seção de Recursos Humanos da Gerência Executiva do INSS em Santos/SP objetivando, em suma, que a autoridade impetrada expeça certidão com especificação de todas as funções atinentes ao cargo que ocupa na estrutura do INSS, a partir de 26/12/2001.

Sustenta que a certidão requerida "(...) é documento indispensável para que o impetrante possa instruir eventual ação judicial contra o INSS". Pugna pela concessão da medida liminar, no sentido de ser determinado à impetrada seja expedida certidão nos termos do pedido formulado junto à autoridade coatora, sob pena de imposição de multa diária.

A inicial juntou documentos (fls.12/16).

A autoridade impetrada apresentou as informações (fls. 25/34 e 40/50).

A liminar foi indeferida (fls. 63/64).

O Juízo de primeiro grau denegou a segurança, julgando extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Sentença de denegação da segurança prolatada em 23/02/2015.

A impetrante apelou, sustentando a ilegalidade do ato administrativo atribuído à autoridade coatora. Repetiu seus argumentos no sentido de que necessita da expedição de certidão pormenorizada onde deva constar, dentre outros dados, todas as funções exercidas no cargo que ocupa dentro da estrutura do INSS (Técnico do Seguro Social). Pleiteou a reforma da sentença, com a consequente concessão da segurança nos moldes explicitados na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Em seu parecer opinou o órgão ministerial pelo não provimento do recurso (fls.97/98).

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Penso não ser a 3ª Seção competente para examinar o recurso.

A causa de pedir e o pedido residem no direito constitucional à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, "b", da CF, tendo como requerente servidora pública federal.

Logo, tendo em vista a causa de pedir, o pedido e o direito material envolvido, não verifico relação entre o caso concreto e as matérias de competência da Terceira Seção deste Tribunal.

A discussão que se trava nos autos do presente *writ* não se encaixa em nenhuma das hipóteses de competência atribuída à 3ª Seção pelo art. 10, § 3º, do RI desta Corte, ou seja, não se cuida de lide relativa especificamente à Previdência e Assistência Social.

Por tais fundamentos, e sendo a impetrante servidora pública federal (estatutária), competente para apreciar o presente recurso é uma das Turmas da 1ª Seção, nos termos do art. 10, § 1º, do RI-TRF - 3ª Região.

Remetam-se os autos à Primeira Seção.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002789-87.2014.4.03.6134/SP

2014.61.34.002789-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO CARLOS RUBINATO
ADVOGADO : SP123226 MARCOS TAVARES DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ADRIANA DE SOUZA GOMES DE OLIVEIRA e outro(a)

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027898720144036134 1 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Verifico que o v. Acórdão, ora embargado, não reformou a sentença de mérito.
Assim sendo, não admito os **embargos infringentes** opostos pela parte autora às fls.110/113, eis que interpostos em desacordo ao disposto no artigo 530 do CPC.
Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000774-24.2014.4.03.6142/SP

2014.61.42.000774-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172472 ENI APARECIDA PARENTE e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARMANDA MARIA LÍCIA NOVELLI ASSEF (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP307550 DANILO TREVISI BUSSADORI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00007742420144036142 1 Vr LINS/SP

DESPACHO

Admito os embargos **infringentes** opostos pela parte autora às fls. 128/133, eis que interpostos de acordo com o disposto no artigo 530 do CPC.
Prossiga-se, nos termos do artigo 260, § 2º do R.I. desta E. Corte.
Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022823-21.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.022823-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : OSVALDO DE NUNCIO
ADVOGADO : SP239614A MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : AUGUSTO DIAS DINIZ e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00008973220064036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DESPACHO

Intime-se o INSS para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Decorrido o prazo, tomem os autos conclusos.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023749-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023749-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : JOSE RUBENS CAXIMIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP300268 DEMETRIO FELIPE FONTANA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10063173820158260077 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Rubens Caximiro de Oliveira, em face de decisão proferida em ação de natureza previdenciária, que indeferiu o pedido de Justiça Gratuita, ante a não demonstração de hipossuficiência.

Em suas razões de inconformismo, aduz o agravante que apesar de qualificado como empresário é pessoa pobre. Ademais, a declaração de pobreza tem por fito presumir a incapacidade econômica da parte, a teor da Lei n. 1.060/50.

Dessa forma, é insubsistente a decisão impugnada.

É o relato do essencial.

Decido.

A presunção de pobreza não é absoluta, ou seja, não basta a pessoa se declarar pobre para a obtenção dos benefícios da Justiça Gratuita. Para tanto, é necessário o(a) autor(a) fornecer ao Magistrado elementos mínimos para a formação de seu convencimento quanto à veracidade da alegação, seja pela atividade laborar que exerce, seja pelos ganhos auferidos a título de proventos ou salário.

In casu, o autor se qualifica na inicial como empresário - pessoa de ganhos variáveis - e não fornece ao Juiz da causa ou a este Relator, qualquer indício ou parâmetro da suficiência de seus rendimentos para fins de verificar a suficiência face às custas e às despesas da causa.

Intimado a comprovar a hipossuficiência alegada, prefere recorrer da decisão impugnada.

Certo é que o pedido de Justiça Gratuita pode ser revisto a qualquer tempo, desde que a documentação pertinente à alegada hipossuficiência econômica seja disponibilizada pelo autor ao Juiz da causa.

Desta feita, ante a resistência injustificada do autor em atender as determinações do Juízo *a quo*, como também sendo duvidoso o interesse recursal, entendo que a decisão agravada não tem o condão de causar qualquer lesão ou prejuízo ao autor, sendo cabível, na hipótese, a aplicação do art. 527, II, do CPC, qual seja converter o presente agravo de instrumento em retido.

Ante o exposto, converto o agravo de instrumento em retido.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023889-36.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : DELMA ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP259278 RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA
CODINOME : DELMA ALVES DA SILVA NOGUEIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 00040243420158260491 2 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Delma Alves da Silva, em face de decisão proferida em ação que objetiva o restabelecimento benefício de auxílio doença, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, para determinar ao réu INSS que proceda à imediata implantação do indigitado benefício.

Em suas razões de inconformismo, aduz o(a) agravante que a teor da documentação acostada aos autos, comprova estar incapacitado(a) para exercer atividade laboral, conforme atestado por profissionais médicos; portanto, insubsistente a decisão impugnada.

Pugna pelo deferimento da antecipação dos efeitos da recursal.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais.

"Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento."

A teor do art. 527, II, do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, o relator deve converter o agravo de instrumento em retido, na hipótese de não se detectar lesão grave e de difícil reparação decorrente da decisão agravada, ressalvada a forma por instrumento nos casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

"Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

II - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;"

In casu, de fato, tal como fundamentado na decisão impugnada, verifico que a documentação acostada aos autos não demonstra, de plano, a incapacidade laboral arguida, sendo necessária a comprovação do alegado por meio da regular dilação probatória.

Isso porque, verifica-se controvertida a conclusão dos profissionais médicos quanto à condição do autor em exercer atividade laborativa; enquanto o perito do réu atesta que o(a) autor(a) está apto(a) para o trabalho, o médico particular afirma que este(a) não possui condições de exercer seu mister.

Desta feita, tendo em vista que é imprescindível a realização de perícia médica para o deslinde do caso em apreço, não constato na espécie a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação, decorrente da decisão agravada.

Portanto, a hipótese dos autos é de conversão do agravo de instrumento em retido, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Ante o exposto, converto o agravo de instrumento em retido.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2015.

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024019-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024019-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : JAIME RISSOLI
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRASSOL SP
No. ORIG. : 00064364620158260358 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jaime Rissoli em face de decisão proferida em ação que objetiva o restabelecimento benefício de auxílio doença, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, para determinar ao réu INSS que proceda à imediata implantação do indigitado benefício.

Em suas razões de inconformismo, aduz o(a) agravante que a teor da documentação acostada aos autos, comprova estar incapacitado(a) para exercer atividade laboral, conforme atestado por profissionais médicos; portanto, insubsistente a decisão impugnada.

Pugna pelo deferimento da antecipação dos efeitos da recursal.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais.

"Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento."

A teor do art. 527, II, do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, o relator deve converter o agravo de instrumento em retido, na hipótese de não se detectar lesão grave e de difícil reparação decorrente da decisão agravada, ressalvada a forma por instrumento nos casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

"Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

II - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;"

In casu, de fato, tal como fundamentado na decisão impugnada, verifico que a documentação acostada aos autos não demonstra, de plano, a incapacidade laboral arguida, sendo necessária a comprovação do alegado por meio da regular dilação probatória.

Isso porque, verifica-se controvertida a conclusão dos profissionais médicos quanto à condição do autor em exercer atividade laborativa; enquanto o perito do réu atesta que o(a) autor(a) está apto(a) para o trabalho, o médico particular afirma que este(a) não possui condições de exercer seu mister.

Desta feita, tendo em vista que é imprescindível a realização de perícia médica para o deslinde do caso em apreço, não constato na espécie a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação, decorrente da decisão agravada.

Portanto, a hipótese dos autos é de conversão do agravo de instrumento em retido, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Ante o exposto, converto o agravo de instrumento em retido.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024034-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024034-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : NELSON ABREU DOS SANTOS
ADVOGADO : SP214578 MÁRCIA CAVALCANTE DA COSTA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00019718320144036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Concedo ao agravante o prazo de cinco dias para comprovar o deferimento da justiça gratuita, ou recolher as custas, nos termos da Resolução nº 411, de 21/12/2010, e da Resolução nº 426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025377-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.025377-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : LAZARO FELIPE
ADVOGADO : SP340016 CELSO ROBERT MARTINHO BARBOSA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 10014943620158260363 4 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Regularize o patrono do autor, em 48:00 (quarenta e oito) horas, a petição inicial, com as razões deste recurso, apócrifas.

Após, tomem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025984-39.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : EMILIANO BELMIRO
ADVOGADO : SP015155 CARLOS MOLTENI JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP249622 FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG. : 00023543419978260606 2 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Emiliano Belmiro, em face de decisão proferida em execução de sentença, nos seguintes termos:

"Indefiro a remessa dos autos a Contadoria, pois o contador judicial é auxiliar do juízo e não das partes. No mais, compete ao credor apresentar o demonstrativo de débito atualizado da quantia que entender devida. Assim aguarde-se por trinta dias eventual manifestação do autor em termos de prosseguimento."

Em suas razões de inconformismo aduz o agravante, que na qualidade de beneficiário da Justiça Gratuita, tem o direito de se valer da Contadoria para apresentar os cálculos para a promoção do julgado.

Destarte, insubsistente a decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

De fato, tal como consignado pelo Juiz da causa, a Contadoria Judicial tem por único escopo auxiliar o Juízo - não tem a competência ou dever legal para atuar em favor das partes.

Na hipótese, ante a hipossuficiência do executado, a medida mais apropriada ao caso, a fim de se favorecer o andamento processual e a efetividade da decisão executada, é a de se determinar ao INSS que apresente os cálculos liquidação, tendo em vista que esta autarquia esta aparelhada com os dados e a *expertise* necessários para realizá-los.

Apresentados os cálculos, independentemente, da aceitação pelo segurado, deverá ser promovida a citação do INSS nos termos do art. 730 do CPC, sob pena de nulidade dos atos - tendo em vista que não é mais possível se promover a execução invertida.

Ante o exposto, **defiro parcialmente** a antecipação da tutela recursal pleiteada, nos termos da fundamentação lançada.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024243-37.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ164365 DANIELA GONCALVES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SIMAO PEREIRA LIMA
ADVOGADO : SP231933 JOÃO BOSCO FAGUNDES
No. ORIG. : 15.00.00007-5 2 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO
Vistos etc.

Admito os embargos infringentes opostos pela parte autora às fls. 158/196, eis que interpostos de acordo com o disposto no artigo 530 do CPC.

Prossiga-se, nos termos do artigo 260, § 2º do R.I. desta E. Corte.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027982-18.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027982-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARI ANTUNES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
No. ORIG. : 10036589620148260269 1 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

Admito os embargos **infringentes** opostos pela parte autora às fls. 165/173, eis que interpostos de acordo com o disposto no artigo 530 do CPC.

Prossiga-se, nos termos do artigo 260, § 2º do R.I. desta E. Corte.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041167-26.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.041167-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA FERNANDES DE GENARO
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI
No. ORIG. : 00027019020128260396 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência

Tendo em conta ser o laudo inconclusivo no tocante ao início da incapacidade da parte autora, com fundamento no artigo 515, § 4º, do CPC, converto o julgamento em diligência, determinando a baixa dos autos à Vara de origem para que a perícia seja complementada, a fim de que tal questão seja esclarecida, retornando os autos a este Tribunal

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40899/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001356-34.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.001356-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : OSWALDO ALVES CORREA FILHO
ADVOGADO : SP126984 ANDREA CRUZ DI SILVESTRE e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00013563420074036121 2 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Junte o autor, em 10 dias, os carnês de contribuição originais.

Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015748-14.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015748-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO JOSE DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP175547 RICARDO FERREIRA RUAS
No. ORIG. : 03.00.00143-4 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Encaminhem-se os autos à Seção de Cálculos para análise da conta embargada e do cálculo apresentado pela contadoria judicial, bem como para que sejam efetuados os cálculos dos valores devidos da seguinte forma:

1) Efetuar a liquidação na forma prevista no julgado;

2) Nas omissões do julgado, utilizar o Manual de Cálculo aprovado pela Resolução 237/2013 da Presidência do Conselho da Justiça Federal, incluindo, se o caso, os índices indicados o subitem 4.1.2.1 do referido manual;

3) Informar o valor do débito atual e na data da conta embargada;
Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.
Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025818-90.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025818-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252333 ADRIANA OLIVEIRA SOARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULINA PEREIRA DE SOUZA VISNARDI DOS SANTOS
ADVOGADO : SP090460 ANTONIO DE CARVALHO
No. ORIG. : 08.00.00141-6 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Encaminhem-se os autos à Seção de Cálculos para análise da conta embargada e do cálculo apresentado pela parte embargante, bem como para que sejam efetuados cálculos dos valores devidos da seguinte forma:

- 1) Efetuar a liquidação na forma prevista no julgado, compensando-se os valores pagos a maior;
- 2) Nas omissões do julgado, utilizar o Manual de Cálculo aprovado pela Resolução 237/2013 da Presidência do Conselho da Justiça Federal, incluindo, se o caso, os índices indicados o subitem 4.1.2.1 do referido manual;
- 3) Informar o valor do débito atual e na data da conta embargada;
- 4) Apresentar destacadamente o cálculo dos valores pagos a maior e dos valores devidos, de modo que se possa optar por prosseguimento da execução com a compensação ou sem a compensação.

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, 29 de maio de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025974-78.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025974-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIA NICIA DA SILVA
ADVOGADO : SP124866 IVAN MARQUES DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252333 ADRIANA OLIVEIRA SOARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00199-9 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Encaminhem-se os autos à Seção de Cálculos para análise da conta embargada e do cálculo apresentado pela parte embargante, bem como para que sejam efetuados cálculos dos valores devidos da seguinte forma:

- 1) Efetuar a liquidação na forma prevista no julgado, em especial da RMI do benefício;

2) Nas omissões do julgado, utilizar o Manual de Cálculo aprovado pela Resolução 237/2013 da Presidência do Conselho da Justiça Federal, incluindo, se o caso, os índices indicados o subitem 4.1.2.1 do referido manual;

3) Informar o valor do débito atual e na data da conta embargada;

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028039-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028039-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARIA CONCEICAO SALVIANO DA COSTA
ADVOGADO : SP120748 MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00158-8 1 Vr MARACAI/SP

DESPACHO

Diante do falecimento do(a) autor(a) em 03/03/2014, suspendo o processo por 60 (sessenta) dias, nos termos do art. 265 do CPC, para que seja regularizada a representação processual, juntando o patrono a Certidão de Óbito e promovendo a habilitação dos herdeiros e sucessores neste feito, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, consoante o disposto no art. 267, IV e § 3º, do CPC.

Decorrido o prazo, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000156-45.2013.4.03.6003/MS

2013.60.03.000156-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : DELZOITA GONCALVES DE LIMA
ADVOGADO : MS011594A FABIANO HENRIQUE S CASTILHO TENO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCAS JOSE BEZERRA PINTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001564520134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DESPACHO

Encaminhem-se os autos à Seção de Cálculos para análise da conta embargada e do cálculo apresentado pela parte embargante (fls. 12/14), bem como para que sejam efetuados cálculos dos valores devidos da seguinte forma:

Efetuar a liquidação na forma prevista no julgado, descontando-se das parcelas em atraso somente os períodos em que houve o recebimento de benefício;

Nas omissões do julgado, utilizar o Manual de Cálculo aprovado pela Resolução 237/2013 da Presidência do Conselho da Justiça Federal,
Informar o valor do débito atual e na data da conta embargada;
Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.
Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000542-06.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.000542-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : PAULO RICARDO DA SILVA
ADVOGADO : SP172197 MAGDA TOMASOLI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005420620134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Esclareçam as partes a inclusão do vínculo empregatício item 5 - CNPJ 07.385.791/001-64 Luiz G A Pinheiro - ME (EXT-NT) nos dados do Cadastro Nacional Informações Sociais - CNIS, ora anexados - período 01/04/2008 a 01/2014.

Prazo: 30 (trinta) dias.

Cumpridas as formalidades, voltem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024656-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024656-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : CARLOS ALBERTO DA SILVA
ADVOGADO : SP312113 CIOMARA DE OLIVEIRA LINO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IACANGA SP
No. ORIG. : 10001210820158260027 1 Vr IACANGA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão que deferiu a tutela antecipada em ação na qual o(a) segurado(a) postula o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, concedido em 14-03-2014 e encerrado em 11-11-2014.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Alega, 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 pelo magistrado 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 caso, os documentos formadores do instrumento não demonstraram a verossimilhança do pedido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei 8.213/91.

O(a) agravado(a) sustenta o seu pedido nos atestados médicos e exames que foram juntados por cópias às fls. 29/31. Referidos documentos não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do(a) agravado(a) e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a produção de prova pericial por perito médico nomeado pelo juiz para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que a verossimilhança do direito e a prova inequívoca invocadas pelo(a) agravado(a) não restaram comprovadas, sendo de rigor a revogação da tutela concedida em primeira instância.

Diante do exposto, presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso e revogo a tutela antecipada concedida pelo Juízo *a quo*, 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 o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC. Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024999-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.024999-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: SOFIA VITORIA SANTANA incapaz
ADVOGADO	: SP243790 ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA
REPRESENTANTE	: BRUNA CAROLINA ISMAEL
ADVOGADO	: SP243790 ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	: 00081877520158260291 2 Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO

Intime-se o(a) agravado(a) 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, 18 de novembro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038296-23.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.038296-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : SANTINA DE FATIMA MARQUES
ADVOGADO : SP124496 CARLOS AUGUSTO BIELLA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10038586320148260347 3 Vr MATAO/SP

DESPACHO

Fls. 37-v/39.

Tendo em vista que a tabela de tempo de serviço está ilegível, junte a autora, em 10 dias, cópias legíveis da simulação da autarquia.
Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 17 de novembro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40901/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001790-89.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.001790-6/SP

APELANTE : GLICERIO GOMES CARDOSO
ADVOGADO : SP146298 ERAZE SUTTI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017908920134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

IMPUGNAÇÃO PARA EMBARGOS INFRINGENTES

Interpostos Embargos Infringentes. Vista para contrarrazões, nos termos do artigo 260, parágrafo 1.º do Regimento Interno do T.R.F. da 3.ª Região, no prazo de 15 dias, conforme os artigos 508 e 531 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 30 de novembro de 2015.

Ana Paula Britto Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40894/2015

2004.61.07.002564-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : SAMUEL ESTEVAM CARDOSO DE SA
ADVOGADO : SP220086 CLEIA CARVALHO PERES VERDI (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP171477 LEILA LIZ MENANI e outro(a)

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de pedido de reconsideração da Caixa Econômica Federal da decisão proferida a fls. 113/118 que, conhecendo parcialmente o recurso interposto, deu-lhe parcial provimento para excluir da comissão de permanência a taxa variável de certificado de depósito interbancário - CDI.

A CEF alega que a taxa interbancária é considerada taxa básica de juros da economia, refletindo o custo do dinheiro, argumentando que o fato de o mercado interbancário ser, como o nome diz, um mercado entre bancos, não afasta a sua regulação pelo Banco Central.

Sustenta, outrossim, que a Central de Custódia de Liquidação Financeira de Títulos - CETIP, órgão que administra o Sistema de Registro e de Liquidação Financeira de Títulos, foi criada por demanda do mercado financeiro, mas instituída pelo voto do Conselho Monetário Nacional. Por fim, ressalta que ao afastar a aplicação da taxa do CDI, a decisão agravada não indica qual taxa deverá compor a comissão de permanência. Pede o provimento do recurso.

É o breve relatório. Decido.

O pedido de reconsideração formulado pela CEF restringe-se ao cálculo da comissão de permanência com base na taxa variável da CDI.

Por meio da decisão agravada proferida pelo então relator, Desembargador Federal Johansom di Salvo, foi afastada a incidência da taxa do CDI para o cálculo da comissão de permanência incidente sobre o contrato de crédito objeto desta ação.

Segundo o Relator, a taxa variável do CDI seria calculada por entidade privada e, com isso, estaria em desacordo com a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça.

A meu ver, no entanto, é possível o cálculo da comissão de permanência a partir da taxa do CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo Banco Central do Brasil - BACEN, nos termos da cláusula décima terceira do contrato (fls. 10).

Ademais, as Súmulas nºs. 30, 294 e 296 do Superior Tribunal de Justiça prevêem a aplicação da comissão de permanência, desde que não cumulada com juros e correção monetária:

Súmula 30 - *A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis. (Súmula 30, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/10/1991, DJ 18/10/1991)*

Súmula 294 - *Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato. (Súmula 294, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/05/2004, DJ 09/09/2004 p. 148)*

Súmula 296 - *Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado. (Súmula 296, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/05/2004, DJ 09/09/2004 p. 149)*

O contrato de empréstimo que instrui esta ação monitoria dispõe acerca da comissão de permanência, prevendo a sua composição pela taxa do CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, acrescida de taxa de rentabilidade e de juros de mora (fls. 11):

CLÁUSULA DÉCIMA-TERCEIRA - No caso de impontualidade na satisfação do pagamento de qualquer débito, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o débito apurado na forma deste contrato, ficará sujeito à Comissão de Permanência cuja taxa mensal será obtida pela composição da taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo Banco Central no dia 15 de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês.

PARÁGRAFO PRIMEIRO - Além da comissão de permanência, serão cobrados juros de mora à taxa de 1 % (um por cento) ao

mês ou fração, sobre a obrigação vencida.

Verifico, porém, que apesar da previsão contratual da cobrança de juros de mora e da taxa de rentabilidade, a CEF apenas cobra do autor da ação a comissão de permanência (fls. 12) que, nos termos da Resolução nº 1.129/86 do BACEN, já traz incluído em seu cálculo a correção monetária, os juros e encargos de mora.

Por meio da decisão agravada, o então relator decidiu que a comissão de permanência não poderia sofrer a incidência da taxa de CDI, pois esta seria calculada por entidade privada, ou seja, pela Central de Custódia e Liquidação de Títulos - CETIP, constituída por instituições financeiras, o que contraria a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, que prevê o cálculo da comissão por taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil.

Apesar de calculada por entidade privada, composta pelas instituições financeiras, a taxa de CDI refere-se aos juros do mercado financeiro e com isso, não há que se falar em potestatividade da cláusula contratual que a prevê.

Com efeito, a CEF ou qualquer outra instituição financeira não pode, por si só, determinar o valor da taxa CDI, pois esta é calculada a partir das transações financeiras realizadas entre todas as instituições que compõem o mercado. Nesse sentido, não há ilegalidade no cálculo da comissão de permanência a partir da mencionada taxa.

Nesse sentido, transcrevo julgado deste Tribunal:

CIVIL. CONTRATOS BANCÁRIOS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CÁLCULO COM BASE NA TAXA DE CDI - CERTIFICADO DE DEPÓSITO INTERBANCÁRIO: POSSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL.

1. É possível o cálculo da comissão de permanência com base na taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN - Banco Central do Brasil, como previsto na cláusula vigésima do contrato.

2. As Súmulas 30, 294 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros.

3. O contrato de empréstimo que instrui a presente ação monitoria não prevê incidência concomitante de correção monetária, prevendo apenas o cálculo da comissão de permanência pela taxa CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, acrescida de taxa de rentabilidade e de juros de mora.

4. A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/86 do BACEN, já traz embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora. No caso dos autos, como a CEF, apesar da previsão contratual, não está cobrando os juros remuneratórios, apresentados sob a rubrica de "taxa de rentabilidade", nem tampouco juros moratórios nem multa moratória, não há necessidade de exclusão de nenhuma parcela do cálculo.

5. Ainda que calculada por entidade privada, constituída pelas próprias instituições financeiras, a taxa CDI reflete os juros praticados no mercado financeiro. E, portanto, não pode ser considerada como sendo uma taxa determinada unilateralmente por uma das partes contratantes, a ponto de se concluir pela potestatividade da cláusula que a prevê.

6. Não está no alcance da CEF, ou de qualquer outra instituição financeira, determinar a taxa CDI. Esta é calculada segunda as taxas efetivamente praticadas nas transações entre todas as instituições financeiras.

7. Nos termos do entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 294, é lícita a comissão de permanência porque a taxa é determinada pelo mercado, e não ao arbítrio da instituição financeira. O papel do BACEN, no caso, é apenas de recolher as informações e proceder ao cálculo da média, e não determinar ou arbitrar a taxa.

8. Agravo legal provido.

(APELREEX 00075512020064036105, Primeira Turma, v. por maioria, Relator para acórdão: Juiz Federal Márcio Mesquita, j. em 02.10.2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2012)

Posto isso, reconsidero a decisão de fls. 113/118 apenas para julgar improvido o recurso de apelação no tocante ao cálculo da comissão de permanência com base na taxa CDI, mantendo-a quanto às demais questões e julgando prejudicado o agravo legal interposto.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003262-09.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.003262-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : MANOEL FRANCISCO DIONISIO
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032620920044036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por MANOEL FRANCISCO DIONISIO em face de sentença que julgou improcedente o pedido objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica tributária com a União, quanto ao pagamento das contribuições previdenciárias decorrentes do exercício de atividade na categoria de contribuinte individual, mesmo após sua aposentadoria, bem como a repetição dos valores assim recolhidos.

Condenação do autor em honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa.

Alega o apelante, em síntese, a inconstitucionalidade do § 4º do art. 12 da Lei 8.212/91 e que não se pode permitir que o segurado aposentado que volta a trabalhar seja compelido ao pagamento da contribuição previdenciária, sem que tenha direito de receber alguma contraprestação.

Foram oferecidas contrarrazões.

É o relatório. **DECIDO.**

Cabível o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 195 da Constituição Federal, a Seguridade Social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei. Extraem-se daí, portanto, os princípios da solidariedade e da universalidade do financiamento, que justificam a cobrança da contribuição previdenciária em relação ao aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que esteja exercendo ou volte a exercer atividade remunerada (Lei 8.212/91, art. 12, § 4º). Por força de tais princípios, outrossim, não se pode falar em necessária correspondência entre contribuição e contraprestação previdenciária.

Na verdade, a questão já foi objeto de exame pela Décima Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal, em acórdão de minha relatoria, cuja ementa é a seguinte:

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO UTILIZADAS NO CÁLCULO DA APOSENTADORIA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO À RESTITUIÇÃO. PRINCÍPIOS DA SOLIDARIEDADE E DA UNIVERSALIDADE DO CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL. ART. 12, § 4º, DA LEI Nº 8.212/91. CONSTITUCIONALIDADE.

1. A Seguridade Social rege-se pelo princípio da universalidade previsto no caput do art. 195 da Constituição Federal, de modo que todos os trabalhadores devem contribuir para o seu custeio, nos termos do seu inciso II. Ademais, o caput do art. 201 da Constituição estabelece o caráter contributivo da Previdência Social e a necessidade de observância de critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, reservando à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios.

2. O art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pelo art. 2º da Lei nº 9.032/95, impõe legitimamente que "[o] aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social."

3. Rejeição, no Supremo Tribunal Federal, da tese da necessidade de correspondência entre contribuição e benefício em relação aos servidores públicos (ADIN nº 3105/DF, julgada em 18/04/2004).

4. Por não haver vinculação entre contribuição e contraprestação, por ser o custeio da Seguridade Social sujeito aos princípios constitucionais da solidariedade e da universalidade, não existe direito à restituição dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária após o advento da aposentadoria do segurado, quando este retorna à atividade, ou das contribuições não utilizadas no cálculo do benefício.

5. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Décima Primeira Turma, AC 0007206-28.2004.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Nino Toldo, v.u., julgado em 25/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2015)

Na mesma linha, precedente do Supremo Tribunal Federal:

Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie,

mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios" (RE 437640, Relator(a): Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 05/09/2006, DJ 02-03-2007 PP-00038 EMENT VOL-02266-04 PP-00805 LEXSTF v. 29, n. 340, 2007, p. 241-259 RDDT n. 140, 2007, p. 200)

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026341-04.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.026341-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : SAUL ALVES DA FONSECA
ADVOGADO : SP115638 ELIANA LUCIA FERREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMEIRE CRISTINA S MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por SAUL ALVES DA FONSECA em face de sentença que, em mandado de segurança, julgou improcedente o pedido objetivando a declaração de nulidade do ato administrativo que determinou a supressão, na Folha de Pagamento do mês de outubro/2005, da vantagem denominada GADF (Gratificação de Atividade pelo Desempenho de Função), com o consequente restabelecimento da vantagem e a devolução dos valores porventura descontados, com juros de mora.

Sem condenação em honorários advocatícios.

Alega o apelante, em síntese, a ocorrência de "prescrição administrativa", nos termos do art. 54 da Lei 9.784/99; a necessidade de observância do contraditório e da ampla defesa nos processos do Tribunal de Contas da União (TCU); e a impossibilidade de restituição dos valores recebidos de boa-fé.

Foram oferecidas contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal pelo parcial provimento da apelação, apenas para que o recorrente não seja obrigado a restituir os valores recebidos de boa-fé.

É o relatório. **DECIDO.**

Cabível o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No tocante à impossibilidade de restituição dos valores recebidos de boa-fé pelo servidor, é importante esclarecer que, conquanto o tema tenha sido objeto de requerimento em apelação (fls. 190 e seguintes), ele não foi deduzido na petição inicial da impetração, nem, tampouco, foi objeto de exame pela sentença apelada, representando, portanto, indevida inovação em sede recursal, vedada pelos arts. 264 e 294 do Código de Processo Civil.

Desta forma, a apelação não pode ser conhecida neste ponto.

Na parte conhecida do recurso, tem-se que a concessão de aposentadoria a servidor público é considerada ato administrativo complexo, resultando da manifestação de vontade de mais de um órgão, as quais se fundem para formar um ato único. Nesse passo, o prazo decadencial de 5 anos para sua anulação, previsto no art. 54 da Lei 9.784/99, somente se inicia com a confirmação do ato de concessão pelo Tribunal de Contas da União (TCU), eis que só aí se poderá falar em ato administrativo a ser anulado. Este o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. ATO COMPLEXO. EXAME DA LEGALIDADE PELA CORTE DE CONTAS. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE.

1. O entendimento firmado por esta Corte de justiça opera no sentido de reconhecer o ato de aposentadoria do servidor público como sendo ato complexo que somente se perfaz após a homologação pelo Tribunal de Contas competente.

2. No caso, o acórdão de origem, conforme deixou certa a decisão ora agravada, está em manifesto confronto com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema de que aqui se cuida, não havendo falar em violação da segurança jurídica.

3. O Tribunal de origem, ao proclamar a decadência e julgar procedente o pedido, acabou por destoar da atual e consolidada jurisprudência desta Corte, segundo a qual a concessão de aposentadoria é ato complexo, razão pela qual descabe falar em prazo decadencial para a administração revisar o benefício antes da manifestação do Tribunal de Contas.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1524688/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., julgado em 20/08/2015, DJe 01/09/2015)

No caso, o acórdão nº 814/2005, proferido pela Primeira Câmara do TCU, considerou indevido o pagamento cumulativo da Gratificação de Atividade pelo Desempenho de Função (GADF), o que ensejou a revisão do ato de concessão pelo INSS no próprio ano de 2005 (fls. 37), de sorte que não há falar-se em decadência.

De outro lado, sabe-se que é dever da Administração anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornem ilegais (Lei 9.784/99, art. 54, caput). Incidência da orientação contida na Súmula nº 473 do Supremo Tribunal Federal.

Na espécie, o INSS apenas deu cumprimento ao acórdão proferido pelo TCU, de sorte que não há falar-se em violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Ademais, há entendimento jurisprudencial de que, se o ato anulado é ilegal e a matéria nele tratada é exclusivamente de direito (tal como ocorre neste mandado de segurança), não há exigência de prévio processo administrativo. Confira-se: *CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE PELO DESEMPENHO DE FUNÇÃO - GADF. REAJUSTE DE 28,86%. SUPRESSÃO/ALTERAÇÃO DE CRITÉRIOS. LEGALIDADE DO ATO DE REVISÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. DESNECESSIDADE. MATÉRIA DE DIREITO. LEGITIMIDADE DO ATO. 1. A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. (Súmula 473 do STF). 2. Se ilegais os atos anulados e em se tratando de matéria exclusivamente de direito, não há exigência de prévio procedimento administrativo. No caso concreto, a supressão das vantagens pecuniárias não importou o revolvimento de matéria fática, pelo que correta a Administração. Precedentes deste Tribunal. 3. Para anular a revisão do ato, caberia à parte autora comprovar a legitimidade do pagamento e dos critérios de cálculo da GADF e do reajuste de 28,86%, pois que os atos administrativos gozam de presunção de veracidade e legitimidade, ônus do qual não se desincumbiu, sendo que sequer foi objeto do pedido. 4. Apelação não provida. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE PELO DESEMPENHO DE FUNÇÃO - GADF. REAJUSTE DE 28,86%. SUPRESSÃO/ALTERAÇÃO DE CRITÉRIOS. LEGALIDADE DO ATO DE REVISÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. DESNECESSIDADE. MATÉRIA DE DIREITO. LEGITIMIDADE DO ATO. 1. A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. (Súmula 473 do STF). 2. Se ilegais os atos anulados e em se tratando de matéria exclusivamente de direito, não há exigência de prévio procedimento administrativo. No caso concreto, a supressão das vantagens pecuniárias não importou o revolvimento de matéria fática, pelo que correta a Administração. Precedentes deste Tribunal. 3. Para anular a revisão do ato, caberia à parte autora comprovar a legitimidade do pagamento e dos critérios de cálculo da GADF e do reajuste de 28,86%, pois que os atos administrativos gozam de presunção de veracidade e legitimidade, ônus do qual não se desincumbiu, sendo que sequer foi objeto do pedido. 4. Apelação não provida. (AC 0003916-51.1999.4.01.3803 / MG, Rel. Juiz Federal Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes, Terceira Turma Suplementar, v.u. j. 17/10/2012, e-DJF1 p.108 de 28/11/2012)*

Em razão das ponderações acima, verifica-se que não há direito líquido e certo a ser amparado nesta via do mandado de segurança.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **CONHEÇO EM PARTE** da apelação do impetrante e, nesta parte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001092-29.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.001092-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : CLAUDIONOR ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP139903 JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO e outro(a)
APELADO(A) : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : SP227088 WILLIAN RICARDO DO AMARAL CARVALHO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)

Decisão
Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de decisão proferida pelo então relator, Desembargador Federal Johonsom di Salvo, que deu provimento à apelação do autor (fls. 189/192) e que rejeitou os embargos de declaração opostos (fls. 223/227).

A CEF alega que a decisão monocrática trata de matéria estranha aos autos. Sustenta que a ação foi ajuizada com vistas ao reconhecimento do direito ao benefício do art. 2º da Lei nº 10.150/2000. Argumenta que houve violação aos artigos 131, 459, 460 e 557, todos do Código de Processo Civil.

A fls. 242/258, a Companhia de Habitação Popular de Bauru interpõe recurso especial, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal em face das mencionadas decisões monocráticas do relator.

É o relatório. Decido.

Em sede de juízo de retratação, previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, reconsidero, a decisão ora atacada.

Explico. Esta ação foi ajuizada com vistas à obtenção do benefício previsto no art. 2º, § 3º, da Lei nº 10.150/2000.

A sentença julgou improcedente o pedido nesses termos, ou seja, fazendo referência à novação das dívidas com fundamento na Lei nº 10.150/2000 (fls. 153/155).

A apelação do autor versou sobre a data da assinatura do contrato de financiamento imobiliário, reafirmando que faz jus aos benefícios do art. 2º, § 3º, da Lei nº 10.150/2000.

A decisão agravada, por sua vez, decidiu questões relativas à cessão contratual e à possibilidade de dupla cobertura de saldo devedor pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, rejeitando os embargos de declaração opostos pelas partes.

Portanto, não havendo congruência entre a matéria objeto da apelação e a decisão ora agravada, torno sem efeito a decisão de fls. 189/192 e passo à apreciação das questões objeto da apelação.

Segundo o disposto no art. 2º, § 3º, da Lei nº 10.150/2000, "...[a]s 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".

Ou seja, a novação pretendida pelo autor restringe-se aos contratos assinados até 31.12.1987.

No caso concreto, o contrato de financiamento imobiliário com a Companhia de Habitação Popular de Bauru foi assinado em 06.01.1989, portanto, fora do prazo previsto no art. 2º, § 3º, da Lei nº 10.150/2000. Dessa forma, o apelante não faz jus ao direito pleiteado.

Quanto à data do empréstimo contraído pela Companhia de Habitação Popular de Bauru para a construção do empreendimento, ou seja, 04.08.1986 (fls. 28), não tem relevância para o deslinde da questão, uma vez que a data referida pelo art. 2º, § 3º, da Lei nº

10.150/2000, logicamente, refere-se ao contrato firmado pelo mutuário final.

A propósito, transcrevo julgados do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, "A", DA CF/1988. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS. MORTE DO MUTUÁRIO. COBERTURA SECURITÁRIA DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS. ALEGAÇÃO, POR PARTE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA HABITACIONAL, DE PARCELAS EM ATRASO ATÉ A DATA DO SINISTRO. ACÓRDÃO QUE ATRIBUIU O MONTANTE DE EVENTUAIS PARCELAS EM ATRASO AO FCVS. ART. 2º, § 3º DA LEI 10.150/00. IMPOSSIBILIDADE. DEFICIÊNCIA NA DEMONSTRAÇÃO DOS DÉBITOS PRETÉRITOS. SÚMULA 7/STJ. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 150/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO. SÚMULA 283/STF. VIOLAÇÃO DO ART. 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. Recurso especial da Caixa Econômica Federal - CEF: 1.1. O Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato. O saldo devedor, por seu turno, é um resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário. Embora o FCVS onere 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. 1.2. A liquidação antecipada com desconto integral do saldo devedor é cabível nos contratos de financiamentos imobiliários regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, desde que contenham cláusula de cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, e tenham sido firmados até 31 de dezembro de 1987, à luz do disposto no parágrafo 3º, do artigo 2º, da Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 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." 1.3. Precedentes: Resp 956.524/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06.11.2007, DJ 21.11.2007, p. 332; Resp 1.075.284/MG, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 07/10/2008, DJe 04/11/2008. 1.4. Outrossim, "o saldo devedor ao encargo do FCVS necessita do pagamento de todas as parcelas do débito para cumprir sua finalidade de quitação das obrigações. As benesses da Lei 10.150/00, no tocante à novação do montante de 100%, refere-se ao saldo devedor, não incluídas aí, as parcelas inadimplidas". (REsp 1.014.030/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 05/05/2009, DJe 21/05/2009) No mesmo sentido: REsp 1.146.184/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 28/09/2010, DJe 08/10/2010; AgRg no REsp 961.690/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/09/2008, DJe 07/11/2008. 1.5. Na hipótese sub judice, à míngua de comprovação das parcelas em atraso e acenando para a prescrição de eventual débito (Súmula 150/STF), porquanto decorridos mais de 20 (vinte) anos da citação válida do filho do primeiro mutuário, o aresto recorrido atribuiu ao FCVS a responsabilidade pelo adimplemento de eventuais parcelas em atraso antes do sinistro (morte) do primeiro mutuário, imposição que merece ser conjurada à luz da jurisprudência desta Egrégia Corte Superior, mercê de o saldo devedor ao encargo do FCVS não incluir eventuais parcelas inadimplidas pelo mutuário. 1.6. Consectariamente, a ausência de prova do inadimplemento bem como a impossibilidade jurídica de se impor ao FCVS quitar parcelas em atraso, com fulcro na jurisprudência da Corte, conjuram qualquer obrigação da CEF.

(...)

(RESP 201000095520, Superior Tribunal de Justiça, Primeira Turma, v.u., Rel.: Min. Luiz Fux, j. em 15.02.2011, DJE 28/02/2011) (destaquei)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. QUITAÇÃO. ARTIGO ART. 3º DA LEI 8.100/90 MODIFICADO PELO ART. 4º DA LEI 10.150/00. TÉRMINO DO CONTRATO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DAS VARIAÇÕES SALARIAIS. IMPERATIVIDADE DA NOVAÇÃO. HONORÁRIOS.

- A LACP expressamente admite a defesa de interesses difusos ou coletivos, aqueles abarcando número indeterminado de pessoas unidas pela mesma circunstância de fato, e os interesses coletivos abarcando grupos, categorias ou classe de pessoas determináveis, ligadas entre si ou com a parte adversa por uma relação jurídica, sendo os interesses individuais homogêneos, objeto da presente lide, subespécie de interesses coletivos, portanto, passíveis de apreciação em sede de ação civil pública. "A questão discutida nos autos envolve o FCVS (Fundo de compensação de Variação Salarial). Contudo, não se questiona a legitimidade das exigências feitas pelo FCVS. A questão discutida não é institucional. Outrossim, há que se considerar que não há relação institucional entre mutuário e o FCVS...."

(...)

- A Lei nº 10.150/00 originou-se da MP 1.981-52, de 27 de setembro de 2000, a aplicação do inciso II do artigo 3º remete ao mês de edição da medida provisória, fazendo jus à novação e, com isso, à quitação de 100% do saldo devedor, os contratos celebrados até o mês de dezembro de 1987, com previsão de cobertura pelo FCVS e pagas as prestações devidas até o mês de setembro de 2000 (data da edição da MP), caso o mutuário tenha efetuado o pagamento das prestações até o fim, não lhe pode ser negado o direito a restituir as parcelas pagas.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão de fls. 189/192 para negar provimento ao recurso de apelação interposto pelo autor com base no *caput* do mesmo dispositivo.

Prejudicado o recurso interposto a fls. 242/258.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001241-95.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.001241-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : BENEDITO DE OLIVEIRA PORTO SOBRINHO
ADVOGADO : SP123477 JOSE DOS SANTOS PEREIRA LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087469 RUI GUIMARAES VIANNA e outro(a)

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por BENEDITO DE OLIVEIRA PORTO SOBRINHO em face de sentença que julgou extinto o processo, com resolução de mérito, haja vista a ocorrência de prescrição.

Condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ficando suspensa sua execução, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Alega o apelante, em síntese, que o termo final do prazo prescricional (31.03.2007) recaiu em um sábado, ou seja, dia em que não há expediente forense, de sorte que a ação foi tempestivamente protocolizada no primeiro dia útil subsequente, ou seja, 02.04.2007. Afastada a prescrição, pugna pelo julgamento do mérito propriamente dito.

Não foram oferecidas contrarrazões.

É o relatório. **DECIDO.**

Cabível o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A prescrição reconhecida pela sentença deve ser afastada. Com efeito, prevalece o entendimento de que o termo final do prazo prescricional, quando recair em sábado, domingo ou feriado (dias em que não há expediente forense), deve ser prorrogado para o primeiro dia útil seguinte. Nessa linha, os precedentes:

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCURADORA FEDERAL. DEMISSÃO. DESÍDIA NA DEFESA JUDICIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. NÃO-OCORRÊNCIA. DECADÊNCIA. FERIADO. PRORROGAÇÃO DO PRAZO. PRECEDENTES. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. APLICAÇÃO. SEGURANÇA CONCEDIDA EM PARTE. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o prazo para a impetração do mandado de segurança, apesar de ser decadencial, prorroga-se quando o termo final recair em feriado forense. No caso, a impetrante teve ciência da demissão em 10/8/04, quando publicada a Portaria 445, de 9/8/04, da autoridade impetrada. Logo, impetrado o mandamus em 9/12/04, tem-se que foi observado o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, a que alude o art. 18 da Lei 1.533/51.

(...)

(STJ, MS 10.220/DF, Terceira Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 27.06.2007, DJ 13.08.2007, p. 330)

ADMINISTRATIVO - MILITAR - LICENCIAMENTO "EX OFFICIO" - DESLOCAMENTO DE LOCALIDADE - INDENIZAÇÃO DE TRANSPORTE - DECRETO Nº 986/93 - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - PRORROGAÇÃO PARA O PRIMEIRO DIA ÚTIL SUBSEQUENTE 1. Se o termo final da prescrição se der em feriado, o prazo prorrogar-se-á até o primeiro dia útil

subseqüente. Preliminar rejeitada. 2. O artigo 7º do Decreto nº 986/93 assegura ao militar licenciado dos quadros das Forças Armadas o direito ao transporte para si e seus dependentes até a localidade onde tinha sua residência ao ser convocado ou para outra localidade cujo valor do transporte seja menor ou equivalente, sendo irrelevante o fato de não ter sido deslocado de base e permanecido durante todo o período convocado na mesma localidade. 3. Preliminar rejeitada. Apelação improvida." (TRF - 3ª Região, AC 00005562520004036000, Primeira Turma, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJU 18.01.2006).

No caso, o direito do autor prescreveria em 31.03.2007, pois o saldo da antiga conta vinculada ao FGTS, existente no Banco Noroeste, deveria ter sido transferido para a nova conta vinculada em 31.03.1977. Ocorre que o dia 31.03.2007 recaiu em um sábado, dia no qual não há expediente forense, de forma que o prazo para propositura da presente ação prorrogou-se para o primeiro dia útil seguinte, ou seja, 02.04.2007, segunda-feira. Assim, proposta a ação de prestação de contas em 02.04.2007 (fls. 2), não há falar-se em prescrição.

Afastada a extinção do processo na forma do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, passo ao exame do mérito propriamente dito, na forma do disposto no art. 515, § 2º, do mesmo Código.

Segundo Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, "[e]ntende-se por devedor de contas o que administrou bens ou interesses alheios e credor delas aquele em favor de quem a administração se deu. O interessado na ação de prestação de contas é a parte que não saiba em quanto importa seu crédito ou débito líquido, nascido em virtude de vínculo legal ou negocial gerado pela administração de bens ou interesses alheios, levada a efeito por um em favor do outro" (*Código de processo civil comentado e legislação extravagante*, 13. ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 1.384). Esse é o caso dos autos, nos quais o autor sustenta que, por força de questões operacionais, sua conta vinculada do FGTS sofreu alteração numérica em 31.03.1977, momento em que, segundo afirma, teria desaparecido o saldo então existente. Narra, ainda, que em 1992 houve a transferência da conta para a Caixa Econômica Federal (CEF).

É importante salientar que, em contestação, a CEF sequer se insurgiu contra os fatos alegados, limitando-se a aduzir preliminares de ilegitimidade passiva e denunciação da lide e prejudicial de prescrição. Assim, é de se reconhecer a responsabilidade da CEF pela prestação de contas do saldo da conta vinculada do FGTS em nome do autor, tendo em vista sua condição de agente operador do Fundo de Garantia (Lei 8.036/90, art. 4º). Mesmo no tocante ao período anterior a 1992, há dever da CEF de prestar contas, na medida em que o Decreto nº 99.684/90, ao regulamentar a centralização das contas vinculadas no âmbito desta Empresa Pública Federal, estabeleceu o encargo dos bancos depositários de informar detalhadamente a movimentação ocorrida até então (art. 24). Nesse sentido: *PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS. EXIBIÇÃO. ÔNUS DA CEF. OBRIGAÇÃO DE ORDEMLEGAL (ART. 7º, I, DA LEI N.º 8.036/90, ART. 24 DO DECRETO 99.684/90 E ART. 10 DA LC N.º 110/01). APLICAÇÃO DO ART. 358, I, DO CPC. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA, INDEPENDENTEMENTE DE MOVIMENTAÇÃO DA CONTA FUNDIÁRIA. TERMO A QUO. CITAÇÃO INICIAL. AGRAVO NÃO-PROVIDO.*

1. A responsabilidade pela exibição dos extratos analíticos das contas vinculadas ao FGTS é, por força da interpretação sistemática do art. 7º, I, da Lei n.º 8.036/90 c/c os arts. 23 e 24 do Decreto n.º 99.684/90 e art. 10 da Lei Complementar n.º 110/01, da CEF, inclusive em relação ao período anterior à centralização.

2. O art. 24 do Decreto nº 99.684/90 estabeleceu o procedimento quanto à migração das contas, sendo a CEF informada pelo banco depositário, de forma detalhada, de toda a movimentação ocorrida no período anterior à centralização. Presumindo-se o atendimento da ordem legal, não socorre à empresa pública sonegar a exibição dos registros históricos que lhe foram repassados. Eventual descumprimento e/ou omissão por parte dos bancos depositários não elide sua responsabilidade, dado que incumbia-lhe, correspectivamente, exigir o cumprimento da lei, vinculada que está ao Princípio da Legalidade (CF/88, art. 37, caput). Se assim não o fez, assumiu, na qualidade de Agente Operador do FGTS, o ônus de proceder à prestação de contas diretamente ao empregado-titular.

(...)

(AgRg no REsp 631.993/AL, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 16.11.2004, DJ 13.12.2004, p. 241)

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor para afastar o reconhecimento da prescrição e julgar procedente o pedido para, nos termos do art. 915, § 2º, do Código de Processo Civil, condenar a CEF a prestar contas acerca da conta vinculada do FGTS em nome do apelante, no prazo de 48 horas, sob pena de não lhe ser lícito impugnar aquelas que o autor vier a apresentar. A CEF arcará com as custas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa (CPC, art. 20, §§ 3º e 4º), atualizado desde o ajuizamento da ação (Súmula 14 do STJ).

Transitada em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074269 MARIA LUCIA D AMBROSIO CARUSO DE HOLANDA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIO GALAFASSI
ADVOGADO : SP137600 ROBERTA CRISTINA PAGANINI TOLEDO e outro(a)

DESPACHO

Vistos.

A fls. 69/77 o Instituto Nacional do Seguro Social, por meio de embargos de declaração, noticia o falecimento do apelado Mario Galafassi.

Diante do informado:

- 1) Suspendo o curso deste feito nos termos do art. 265, I, do Código de Processo Civil;
- 2) Intime-se o advogado do falecido apelado para que regularize a sua representação processual mediante a apresentação de documentos para habilitação de eventuais herdeiros, na forma da legislação civil, quais sejam:

-Certidão de óbito;

- Comprovações de parentesco (RG, certidão de nascimento ou casamento);

- Procuração outorgada pelo herdeiro ao advogado que patrocinará a causa em seu nome.

Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de extinção da execução.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009429-53.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009429-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : MARCOS ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP103947 KASSIA CORREA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Econômica Federal - CEF
No. ORIG. : 00094295320104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por MARCOS ANTONIO DA SILVA em face de sentença que, em ação de prestação de contas movida em face da Caixa Econômica Federal, indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos dos arts. 295, III e 267, I, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários advocatícios, pois a ré não foi citada.

Alega o apelante, em síntese, que é manifesto seu interesse de agir, eis que as faturas enviadas pela ré não são suficientes para a prestação de contas acerca dos empréstimos contraídos em seu nome pela administradora do cartão de crédito. Entende que, se há relação jurídica de mandato (cláusula-mandato) no contrato de cartão de crédito, deve a mandatária prestar contas ao mandante, daquilo que negociou em nome dele, mesmo porque se trata de contrato de adesão, no qual não existe possibilidade de discussão das respectivas cláusulas.

Não foram oferecidas contrarrazões.

É o relatório. **DECIDO.**

Cabível o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

As condições da ação (CPC, arts. 267, VI e 301, X), são os requisitos de existência do direito à obtenção de uma sentença de mérito. De acordo com o art. 3º do Código de Processo Civil, para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade.

O interesse processual (ou interesse de agir) é identificado pelo binômio necessidade - adequação, assim entendidos como a necessidade concreta do processo e a adequação da via processual eleita para a efetiva solução do litígio. Manifestando-se sobre essa específica condição da ação, leciona Humberto Theodoro Jr. (In: Código de processo civil anotado. Colaboradores: Humberto Theodoro Neto, Adriana Mandim Theodoro de Mello e Ana Vitoria Mandim Theodoro. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 6):

"interesse (ou interesse de agir) é a necessidade que a parte tem de usar o processo para sanar o prejuízo já ocorrido ou para afastar o perigo da ameaça de lesão. Compreende também a adequação do remédio processual escolhido à pretensão da parte".

No caso dos autos, o provimento pleiteado pelo autor não é capaz de lhe assegurar nenhuma utilidade prática.

Com efeito, sustenta o recorrente que, tendo celebrado contrato de cartão de crédito com a CEF, existiria, subjacente, uma relação de mandato, devendo a mandatária prestar contas do que negociou em nome do mandante, sejam os nomes das entidades financeiras com as quais foram obtidos os financiamentos, sejam os encargos contratados.

Em que pese não se desconheça jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que há interesse processual do mandante para a ação de prestação de contas em relação aos contratos de cartões de crédito, notadamente pela circunstância de o autor alegar o exercício da cláusula-mandato pela operadora de cartão de crédito na captação de recursos no mercado bancário (AgRg no AREsp 597770/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, DJe: 13.03.2015), o caso guarda peculiaridades.

De fato, o contrato juntado aos autos pelo requerente (cláusula décima - fls. 19v) evidencia que a CEF não se utilizou da cláusula-mandato, financiando diretamente os débitos do contratante. Da referida cláusula constam, ainda, os tributos incidentes. Vale ressaltar que a sentença apelada, mediante pesquisa efetuada no endereço eletrônico da ré, constatou que ela não mais se utiliza da cláusula-mandato pelo menos desde 2002 (fls. 45), não havendo que se falar em prestação de contas acerca dos nomes das entidades financeiras com quem a CEF teria contratado.

De outro lado, a fatura mensal de fls. 25 especifica, de maneira clara, todos os encargos incidentes sobre o saldo devedor, valendo recordar que não cabe ação de prestação de contas para a revisão de cláusulas contratuais. Nessa linha, entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. PRETENSÃO. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Na ação de prestação de contas é inviável a pretensão de revisar os encargos pactuados no contrato. Precedente da Segunda Seção.

2. É impossível a análise de tese alegada apenas nas razões do regimental por se tratar de evidente inovação recursal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 745.871/PR, Terceira Turma, v.u., Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 05.11.2015, DJe: 10.11.2015)

Assim, não tendo o autor apontado, concretamente, lançamentos ou encargos duvidosos, formulando pedido genérico de prestação de contas relativas ao seu contrato de cartão de crédito, não se verifica interesse processual na presente ação. Esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. CARTÃO DE CRÉDITO. PRETENSÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. CARÊNCIA DE AÇÃO. SÚMULAS 60, 259 E 283 DO STJ. 1. As empresas administradoras de cartões de crédito que são, elas próprias, instituições financeiras utilizam recursos próprios para financiar os débitos decorrentes do não pagamento integral das faturas, não havendo necessidade de cláusula-mandato para tanto. 2. Mesmo as operadoras de cartões não constituídas formalmente para operar como instituições financeiras (cartões private label), na mesma situação, captam numerário no mercado, valendo-se da cláusula-mandato, de forma global e periódica, o que inviabiliza a prestação de contas individualizada. 3. Nessa espécie de contrato não há abusividade na estipulação da cláusula-mandato, porque inerente ao funcionamento do sistema, não incidindo a restrição do enunciado 60 da Súmula do STJ (3ª Turma, AgRg no REsp 796.466/RS, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 2.2.2011; 4ª Turma, REsp 296.678/RS, Rel. p/ acórdão Min. Fernando Gonçalves, DJe 1º.12.2008). 4. É cabível ação de prestação de contas relativa a contrato de cartão de crédito, desde que alegadas ocorrências duvidosas em relação aos lançamentos de operações lançadas a débito ou crédito do consumidor. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Segunda Seção do STJ reconhece a impossibilidade de revisão de cláusulas contratuais em sede de ação de prestação de contas, em razão da diversidade e incompatibilidade de ritos. 5. Hipótese em que não se alega o pagamento indevido ou não identificado, pela instituição financeira, a fornecedores de produtos ou serviços adquiridos pela usuária. A pretensão deduzida na inicial volta-se a aferir a legalidade dos encargos cobrados (taxas de juros remuneratórios, seguros, tarifas, custo efetivo total etc.), de forma que deveria ter sido veiculada por meio de ação ordinária de revisão de contrato, cumulada com repetição de eventual indébito. 6. Agravo regimental a que se dá provimento, para não prover o recurso especial.

(AGRESP 201101252488, Quarta Turma, votação por maioria, Rel. Min. Marco Buzzi, DJe:24.04.2015)
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS.
CONTRATO BANCÁRIO. SÚMULA 259/STJ. IMPOSSIBILIDADE, PORÉM, DE ACOLHIMENTO DE PEDIDO GENÉRICO E
INESPECÍFICO. PRETENSÃO DE REVISÃO DE ENCARGOS. VIA INADEQUADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental em face do nítido caráter infringente das razões recursais.
Aplicação dos princípios da fungibilidade e da economia processual.

2. **Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha-se firmado no sentido de que "a ação de prestação de contas pode ser proposta pelo titular de conta-corrente bancária" (Súmula 259/STJ), independentemente do prévio fornecimento de extratos, é imprescindível que, na petição inicial, sejam indicados motivos consistentes acerca de ocorrências duvidosas na conta-corrente, bem como o período determinado sobre o qual se busca esclarecimentos.**

3. Ademais, a ação de prestação de contas não é a via adequada para deduzir pretensão de revisão de encargos de contratos bancários, uma vez que, para tanto, deve ser ajuizada ação ordinária, cumulada com eventual repetição do indébito 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(EDcl no AgRg no REsp 1142079/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Raul Araújo, v.u., julgado em 16/04/2013, DJe: 17.05.2013)
Posto isso, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença que indeferiu a inicial e extinguiu o processo sem resolução de mérito, por manifesta falta de interesse processual.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001539-29.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.001539-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP308044 CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro(a)
APELADO(A) : MONTICELLI BRED A ADVOGADOS
ADVOGADO : SP026114 NIRCLES MONTICELLI BRED A e outro(a)
No. ORIG. : 00015392920114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal (CEF) em face de sentença que julgou procedente o pedido para declarar prestadas as contas pela ré, nos termos do art. 915, § 2º, do Código de Processo Civil.

Condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa.

Alega a apelante, preliminarmente, carência de ação por desnecessidade do processo, por inadequação da via eleita e por impossibilidade jurídica do pedido. No mérito, sustenta a inexistência de obrigação de discriminar os encargos incidentes sobre a dívida, sem que haja razão jurídica para tanto. Afirma que não há recusa em apresentar os extratos bancários e que não há dúvida sobre a incidência dos encargos. Aduz, ainda, que a própria autora confessou sua inadimplência e insurge-se, por fim, contra os honorários advocatícios.

Foram oferecidas contrarrazões.

É o relatório. **DECIDO.**

Cabível o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Não há falar-se em carência de ação.

Narra a autora que firmou contrato de capital de giro com a CEF, admitindo o atraso de quatro parcelas. Argumenta que não tem conhecimento acerca do real valor do débito, razão pela qual pede a prestação de contas.

Os extratos oferecidos pela ré às fls. 109/110 não permitem verificar o efetivo percentual da comissão de permanência e dos juros cobrados, persistindo o interesse na prestação de contas. A resistência oferecida pela CEF à pretensão deduzida, por sua vez, afasta a alegação de que bastaria à autora dirigir-se à agência para obter as informações pretendidas.

Manifesta, portanto, a necessidade do provimento judicial, sendo a presente ação, ademais, adequada à obtenção da prestação de contas.

Não havendo, outrossim, vedação no ordenamento jurídico à formulação do pedido de obtenção de informações sobre as contas, não há falar-se em impossibilidade jurídica do pedido.

Vencidas as preliminares, passo ao mérito.

Ao comentarem o art. 915 do Código de Processo Civil, assim lecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery: "[e]ntende-se por devedor de contas o que administrou bens ou interesses alheios e credor delas aquele em favor de quem a administração se deu. O interessado na ação de prestação de contas é a parte que não saiba em quanto importa seu crédito ou débito líquido, nascido em virtude de vínculo legal ou negocial gerado pela administração de bens ou interesses alheios, levada a efeito por um em favor do outro" (Código de processo civil comentado e legislação extravagante, 13. ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 1.384).

Esse é o caso dos autos, pois o demonstrativo de débito detalhado (fls. 131/138), juntado aos autos pela CEF por força da decisão antecipatória de tutela, indicando a evolução contratual, os encargos incidentes, bem como a composição dos valores pagos, é que permite calcular, com segurança, o valor do débito. Ademais, o fato de a autora reconhecer a existência da dívida não afasta seu direito à obtenção de elementos que permitam sua exata quantificação, até mesmo para que possa adimpli-la corretamente. Nessa linha: *PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. CARTÃO DE CRÉDITO. PRETENSÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. CARÊNCIA DE AÇÃO. SÚMULAS 60, 259 E 283 DO STJ. 1. As empresas administradoras de cartões de crédito que são, elas próprias, instituições financeiras utilizam recursos próprios para financiar os débitos decorrentes do não pagamento integral das faturas, não havendo necessidade de cláusula-mandato para tanto. 2. Mesmo as operadoras de cartões não constituídas formalmente para operar como instituições financeiras (cartões private label), na mesma situação, captam numerário no mercado, valendo-se da cláusula-mandato, de forma global e periódica, o que inviabiliza a prestação de contas individualizada. 3. Nessa espécie de contrato não há abusividade na estipulação da cláusula-mandato, porque inerente ao funcionamento do sistema, não incidindo a restrição do enunciado 60 da Súmula do STJ (3ª Turma, AgRg no REsp 796.466/RS, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 2.2.2011; 4ª Turma, REsp 296.678/RS, Rel. p/ acórdão Min. Fernando Gonçalves, DJe 1º.12.2008). 4. É cabível ação de prestação de contas relativa a contrato de cartão de crédito, desde que alegadas ocorrências duvidosas em relação aos lançamentos de operações lançadas a débito ou crédito do consumidor. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Segunda Seção do STJ reconhece a impossibilidade de revisão de cláusulas contratuais em sede de ação de prestação de contas, em razão da diversidade e incompatibilidade de ritos. 5. Hipótese em que não se alega o pagamento indevido ou não identificado, pela instituição financeira, a fornecedores de produtos ou serviços adquiridos pela usuária. A pretensão deduzida na inicial volta-se a aferir a legalidade dos encargos cobrados (taxas de juros remuneratórios, seguros, tarifas, custo efetivo total etc.), de forma que deveria ter sido veiculada por meio de ação ordinária de revisão de contrato, cumulada com repetição de eventual indébito. 6. Agravo regimental a que se dá provimento, para não prover o recurso especial. (AGRESP 201101252488, Quarta Turma, votação por maioria, Rel. Min. Marco Buzzi, DJe:24.04.2015)*

Importante consignar que a juntada dessa documentação pela ré satisfaz a pretensão da autora, conduzindo à procedência do pedido formulado (CPC, arts. 269, I e 915, § 2º).

Quanto aos honorários advocatícios, a apelação também não merece acolhida, na medida em que encontra incidência o princípio da causalidade, segundo o qual a parte que deu causa à instauração do processo deve responder pela verba honorária, a qual foi fixada com razoabilidade, dentro dos parâmetros legais (CPC, art. 20, §§ 3º e 4º). A juntada do demonstrativo detalhado do débito (fls. 131/138) por força de determinação judicial, revelando a resistência à pretensão, bem como o posterior acolhimento do pedido inicial, indicam que foi a CEF quem deu causa à instauração do processo, devendo arcar com a verba honorária (nessa linha: STJ, Primeira Turma, REsp 664.475, Rel. Min. Teori Zavaski, j. 3.5.05, DJU 16.5.05).

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da CEF.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017977-33.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.017977-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245526 RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro(a)
APELADO(A) : OSMAR BOERIS LEITAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP214725 FERNANDO LOURENÇO MONTAGNOLI e outro(a)
No. ORIG. : 00179773320114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal (CEF) em face de sentença que julgou procedente o pedido para condená-la a prestar contas acerca dos depósitos efetuados pela empresa Casa de Móveis A Barateira LTDA nas contas vinculadas do FGTS do autor, no período de março/1981 a outubro/1983, no prazo de 48 horas, sob pena de não poder impugnar as contas que o ora apelado apresentar (CPC, art. 915, § 2º).

A ré foi condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Alega a apelante, em síntese, que "o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil", uma vez que a ação deve voltar-se exclusivamente contra o antigo banco depositário, eis que os depósitos ora discutidos ocorreram entre 01.03.1981 e 30.09.1983. Aduz, ainda, que estaria prescrito o direito à prestação de contas, nos termos da Súmula nº 210 do Superior Tribunal de Justiça (prescrição trintenária).

Foram oferecidas contrarrazões.

Vale relatar que às fls. 116/128 a CEF protocolizou petição, por meio da qual informa haver descoberto o paradeiro dos valores depositados na conta vinculada em nome do autor. Junta cópias dos correspondentes extratos.

É o relatório. **DECIDO.**

Cabível o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Cumpra salientar, de início, que a petição de fls. 116/128 não acarreta falta superveniente de interesse de agir por parte do autor, na medida em que a descoberta do paradeiro dos valores depositados na conta vinculada do autor, após a prolação da sentença de procedência do pedido, deverá ser levada em consideração pelo Juízo de 1º Grau na segunda fase do procedimento da ação de prestação de contas (CPC, art. 915, §§ 1º e 3º).

A apresentação dos extratos pela ré, reconstituindo a conta vinculada em nome do autor junto ao FGTS e possibilitando, inclusive, o saque dos valores depositados, revela verdadeira aceitação tácita da decisão que a condenou a prestar contas (CPC, art. 503), tornando prejudicado o recurso interposto. A apresentação dos extratos, aliás, faz cair por terra o argumento da apelante de que o banco depositário "fatalmente, informará que os extratos requeridos inexistem, por já haverem sido expurgados e destruídos, motivo que impossibilitará a prestação de contas requerida".

Ainda que assim não fosse, é relevante consignar que não procede a alegação de extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de processo Civil, por suposta ilegitimidade passiva, haja vista que, segundo lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery da doutrina, "[e]ntende-se por devedor de contas o que administrou bens ou interesses alheios e credor delas aquele em favor de quem a administração se deu. O interessado na ação de prestação de contas é a parte que não saiba em quanto importa seu crédito ou débito líquido, nascido em virtude de vínculo legal ou comercial gerado pela administração de bens ou interesses alheios, levada a efeito por um em favor do outro" (*Código de processo civil comentado e legislação extravagante*, 13. ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 1.384).

Mesmo no tocante ao período anterior a 1992, a CEF é devedora das contas, na medida em que o Decreto nº 99.684/90, ao regulamentar a centralização das contas vinculadas no âmbito desta Empresa Pública Federal, estabeleceu o encargo dos bancos

depositários de informar detalhadamente a movimentação ocorrida até então (art. 24). Tendo recebido tais informações, surge para a CEF, na qualidade de agente operador do FGTS (Lei 8.036/90, art. 4º), a legitimidade para prestar as respectivas contas. Nessa linha, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS. EXIBIÇÃO. ÔNUS DA CEF. OBRIGAÇÃO DE ORDEM LEGAL (ART. 7º, I, DA LEI N.º 8.036/90, ART. 24 DO DECRETO 99.684/90 E ART. 10 DA LC N.º 110/01). APLICAÇÃO DO ART. 358, I, DO CPC. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA, INDEPENDENTEMENTE DE MOVIMENTAÇÃO DA CONTA FUNDIÁRIA. TERMO A QUO. CITAÇÃO INICIAL. AGRAVO NÃO-PROVIDO.

1. A responsabilidade pela exibição dos extratos analíticos das contas vinculadas ao FGTS é, por força da interpretação sistemática do art. 7º, I, da Lei n.º 8.036/90 c/c os arts. 23 e 24 do Decreto n.º 99.684/90 e art. 10 da Lei Complementar n.º 110/01, da CEF, inclusive em relação ao período anterior à centralização.

2. O art. 24 do Decreto n.º 99.684/90 estabeleceu o procedimento quanto à migração das contas, sendo a CEF informada pelo banco depositário, de forma detalhada, de toda a movimentação ocorrida no período anterior à centralização. Presumindo-se o atendimento da ordem legal, não socorre à empresa pública sonegar a exibição dos registros históricos que lhe foram repassados. Eventual descumprimento e/ou omissão por parte dos bancos depositários não elide sua responsabilidade, dado que incumbia-lhe, correspectivamente, exigir o cumprimento da lei, vinculada que está ao Princípio da Legalidade (CF/88, art. 37, caput). Se assim não o fez, assumiu, na qualidade de Agente Operador do FGTS, o ônus de proceder à prestação de contas diretamente ao empregado-titular.

(...)

(AgRg no REsp 631.993/AL, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 16.11.2004, DJ 13.12.2004, p. 241)

Também não se pode falar em consumação da prescrição, pois, à época, a orientação contida na Súmula nº 210 do Superior Tribunal de Justiça era no sentido de ser trintenária a prescrição relativa ao FGTS.

Dessa forma, tratando-se de depósitos fundiários que perduraram até 30.09.1983 e tendo sido proposta a presente ação em 30.09.2011 (fls. 2), deve a CEF prestar contas acerca do saldo existente naquela data, sem que se possa cogitar de prescrição.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da CEF.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013217-16.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.013217-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES PUBLICOS FEDERAIS NO MATO GROSSO DO SUL
- SINDSEP/MS
ADVOGADO : MS008713 SILVANA GOLDONI SABIO e outro(a)
APELADO(A) : INSTITUTO DO PATRIMONIO HISTORICO E ARTISTICO NACIONAL IPHAN
ADVOGADO : MS005193B JOCELYN SALOMAO
No. ORIG. : 00132171620124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta pelo SINDICATO DOS TRABALHADORES PÚBLICOS FEDERAIS NO MATO GROSSO DO SUL - SINDSEP/MS, em face de sentença que, em ação sob o rito ordinário, extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por carência de legitimidade ativa.

Condenação da parte autora custas e em honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa.

Alega o recorrente, em síntese, que tem a prerrogativa de representar toda a categoria, independentemente de mandato expresso e da juntada da lista de substituídos ou de ata de assembleia que tenha autorizado a propositura da ação. Entende, ainda, que o interesse tutelado é coletivo, afetando todos os integrantes da categoria.

Importante relatar que o sindicato ora apelante também interpôs agravo retido diante da decisão que indeferiu pedido de concessão de justiça gratuita.

Pede o provimento do recurso, reconhecendo-se sua legitimidade ativa e julgando-se procedente o pedido. Reitera o pedido de apreciação do agravo retido.

Foram oferecidas contrarrazões.

É o relatório. **DECIDO.**

Cabível o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, conheço do agravo retido interposto, eis que houve a reiteração a que alude o art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Cumprido salientar, todavia, ser indevida a concessão da assistência judiciária gratuita ao sindicato autor, na medida em que não trouxe aos autos nenhum documento capaz de demonstrar sua impossibilidade de arcar com as despesas processuais. Nessa linha, a Súmula nº 481 do Superior Tribunal de Justiça:

Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.

Desta forma, nego provimento ao agravo retido.

No que toca à apelação, a sentença deve ser mantida.

Com efeito, conforme o disposto no art. 8º, III, da Constituição Federal, ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria que representa, inclusive em questões judiciais ou administrativas. É conferida ao sindicato, portanto, legitimidade ativa ampla para ajuizar, na qualidade de substituto processual, ações relativas à tutela de direitos individuais homogêneos, decorrentes de origem comum, que afetem os trabalhadores integrantes da categoria (CDC, art. 81, parágrafo único, III).

No caso dos autos, contudo, o sindicato apelante não detém legitimidade ativa para propor ação pleiteando o reconhecimento do "direito dos substituídos que tenham cumprido ou que venham a cumprir os requisitos necessários para obter aposentadoria voluntária com proventos integrais - seja pelas regras permanentes constantes da Constituição Federal ou de leis especiais, seja por normas de transição constantes de emendas constitucionais - e que permaneceram/permaneçam em atividade após tal momento, ao recebimento do abono de permanência previsto no § 19 do art. 40 da Constituição Federal, independentemente da apresentação de requerimento administrativo, com efeitos financeiros retroativos à data da criação do abono (31/12/2003) ou à data do cumprimento dos requisitos citados, se posterior", na medida em que, tal como formulado, o pedido trata de direitos individuais puros (ou heterogêneos) e divisíveis, os quais não têm origem comum e dependem da análise de cada situação concreta. Nessa linha, julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

AGRAVOS REGIMENTAIS. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR ASSOCIAÇÃO. ABANDONO DO PROCESSO. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. POLO ATIVO DA DEMANDA. DISCUSSÃO ACERCA DE DIREITOS HETEROGÊNEOS E DIVISÍVEIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO RECURSO. SÚMULAS N. 5 E 7 DO STF. 1. O Ministério Público não tem legitimidade ativa para figurar no polo ativo de ação coletiva quando a discussão versar sobre direitos individuais heterogêneos e divisíveis. 2. É inviável, na via do recurso especial, revisar a orientação adotada pelas instâncias ordinárias quando alicerçado o convencimento do julgador em cláusulas contratuais e em elementos fáticos-probatórios constantes dos autos. Aplicação das Súmulas n. 5 e 7 do STJ. 3. Agravos regimentais providos para não se conhecer do recurso especial.

(STJ, AGRESP 200900860908, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe:10.04.2015)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ACIDENTES EM RODOVIA. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. DIREITOS INDIVIDUAIS HETEROGÊNEOS. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE ORIGEM COMUM DOS PEDIDOS 1-Trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal contra a União e a Concessionária da Rodovia Presidente Dutra S/A, objetivando a condenação solidária das requeridas ao pagamento de danos morais e materiais sofridos pelas vítimas de atropelamento ao longo da rodovia Presidente Dutra, ou de seus familiares, no caso de culpa do motorista em relação ao transeunte ou de culpa exclusiva da vítima. 2- Nos termos do artigo 81, parágrafo único, III, do Código de Defesa do Consumidor, os direitos individuais homogêneos são aqueles cujo objeto pode ser dividido e cujos titulares são perfeitamente identificáveis. Neste caso, o que caracteriza o direito como individual homogêneo é a origem comum. 3- A origem comum da pretensão que assegura a promoção da ação civil pública, é a lesão sofrida, pois a relação que se forma

com a parte contrária decorre somente desta lesão comum. 4- Dada a diversidade de causas que podem desencadear os acidentes, não é possível concluir que possuem a mesma origem, ou seja, a ausência de passarelas ao longo da rodovia, não recomendando a tutela de todos concomitantemente, a rigor do artigo 81 do CDC. 5- A atuação conferida ao Ministério Público em defesa de direitos e interesses individuais homogêneos, viabilizada, instrumentalmente, por meio processual adequado, ação civil pública, (conforme artigo 81, III do CDC e 21 da Lei 7.347/85), está condicionada à homogeneidade dos direitos buscados em juízo, vinculada à lesão comum da conduta das requeridas. 6 - Verificado, assim, que inexistiu origem comum do direito postulado, descaracterizando a defesa dos direitos individuais homogêneos, forçoso reconhecer a inadequação da via processual eleita e a ilegitimidade ativa do Ministério Público. 7- Reexame necessário não acolhido.

(TRF - 3ª Região, APELREEX 00025839320064036121, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09.01.2015)

Não há falar-se, portanto, em substituição processual pelo sindicato. Caso, contudo, estivesse a agremiação atuando na qualidade de representante dos seus filiados, deveria instruir a petição inicial com a ata da assembleia que autorizou a propositura da ação e com a relação nominal dos seus associados e indicação dos respectivos endereços, o que não se verifica na espécie (Lei 9.494/97, art. 2º-A, parágrafo único).

Posto isso, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo retido e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença que reconheceu a ilegitimidade ativa do sindicato autor.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001549-27.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.001549-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	: MARLI TAVARES DE LIRA
ADVOGADO	: SP076581 MARLI TAVARES DE LIRA e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ	: CONDOMINIO EDIFICIO SAMARA
No. ORIG.	: 00015492720124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por MARLI TAVARES DE LIRA em face de sentença que, em ação indenizatória, julgou extinto o processo sem resolução de mérito, pela ocorrência da litispendência (CPC, art. 267, V).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Alega a apelante, em síntese, que as ações não são idênticas, eis que na primeira ação, sob nº 0001522-44.2012.4.03.6104, o pedido é de danos materiais, danos morais, à imagem e à honra, ao passo que, nesta demanda, o pleito versa sobre danos morais e estéticos.

Foram oferecidas contrarrazões.

É o relatório. **DECIDO.**

Cabível o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Verifica-se a litispendência quando se reproduz ação anteriormente ajuizada (CPC, art. 301, § 1º). Logo, há litispendência quando se repete ação que está em curso (CPC, art. 301, § 3º). De outro lado, uma ação é considerada idêntica à outra quando possui as mesmas

partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido (CPC, art. 301, § 2º), valendo consignar que, tratando-se a litispendência de pressuposto processual negativo, uma vez que reste configurada, há que se extinguir o processo sem resolução de mérito (CPC, art. 267, V). Nessa linha, precedentes desta Corte Regional:

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LITISPENDÊNCIA . CONFIGURAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Caracterizada a perempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem resolução do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, podendo a matéria ser conhecida, de ofício, pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição, conforme o disposto no Art. 267, V e § 3º, do CPC. 2. Agravo desprovido.

(AC 00020267320114036140, Décima Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 04.12.2013)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DE LEILÃO/CARTA DE ARREMATACÃO. LITISPENDÊNCIA . OCORRÊNCIA.

1. De acordo com os parágrafos 1º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, ocorre a litispendência quando se reproduz ação que está em curso.
2. Ocorrendo a litispendência impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito, conforme preceitua o artigo 267, inciso V do mesmo diploma legal.
3. No caso, a parte autora formulou pedido idêntico ao da cautelar preparatória nº 1999.61.00.023977-7, porquanto nesta medida cautelar pretende a suspensão de leilão designado e seus efeitos e, caso, já realizado a suspensão do registro da carta de arrematação, e na medida cautelar nº 1999.61.00.023977-7, anteriormente ajuizada, objetiva compelir a ré a se abster de promover os atos executórios extrajudiciais com relação ao mesmo contrato.
4. Assim, constatada a reprodução das ações, cabe a extinção da segunda ação, em razão da ocorrência de litispendência .
5. Apelação do autor improvida.

(AC 0047471-60.1999.4.03.6100, Primeira Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, e-DJF3 Judicial 1: 29.10.2012)

No caso, ficou demonstrado que a presente ação é idêntica àquela autuada sob nº 0001522-44.2012.4.03.6104, ajuizada anteriormente a esta (fls. 212), tendo em conta possuírem mesmo pedido, mesma causa de pedir e mesmas partes. Ademais, não procede a alegação efetuada pela apelante, no sentido de serem diferentes os pedidos, eis que o conceito de "dano à imagem" (CF, art. 5º, V) não deixa de abranger o alegado "dano estético".

Posto isso, caracterizado o óbice da litispendência, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença de extinção do processo sem resolução de mérito.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012649-31.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.012649-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	: DWR COML/ EXPORTADORA E IMPORTADORA LTDA e outros(as) : DJANIRA MARIBEL ESLAVA RENGIFO : GUADALUPE DEL PILAR RENGIFO DE ESLAVA
ADVOGADO	: SP104016 NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP175337B ANDRÉ YOKOMIZO ACEIRO e outro(a)
No. ORIG.	: 00126493120124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por DWR COMERCIAL EXPORTADORA E IMPORTADORA e outras em face de sentença que, em ação de prestação de contas movida contra a Caixa Econômica Federal, julgou extinto o processo sem resolução de mérito em

relação às autoras Djanira Maribel Eslava Rengifo e Guadalupe Del Pilar Reginfo de Eslava, por ilegitimidade ativa e, no mais, julgou extinto o processo sem resolução de mérito, por carência de interesse processual.

Condenação das autoras em custas e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, *pro rata*.

Alegam as apelantes, em síntese, que a apelada é obrigada a apresentar contas da relação comercial estabelecida, conforme o disposto na Súmula nº 259 do Superior Tribunal de Justiça. Afirmam que, tratando-se de discussão relativa à conta corrente e demais operações decorrentes, o pedido é para que a instituição financeira demonstre inequivocamente aquilo que pretende cobrar. Defendem que a apresentação dos extratos mensais não é capaz de ensejar o adimplemento da obrigação contratual e que têm direito de solicitar informações sobre os lançamentos realizados unilateralmente pelo banco. Insurgem-se, por fim, contra os honorários advocatícios.

Foram oferecidas contrarrazões.

É o relatório. **DECIDO**.

Cabível o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

As condições da ação (CPC, arts. 267, VI e 301, X), são os requisitos de existência do direito à obtenção de uma sentença de mérito. De acordo com o art. 3º do Código de Processo Civil, para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade.

Tal como decidido em 1ª Instância, não há "pertinência subjetiva da ação" em relação às autoras Djanira Maribel Eslava Rengifo e Guadalupe Del Pilar Reginfo de Eslava, uma vez que o pedido formulado diz respeito à prestação de contas concernente à conta corrente da empresa DWR, detentora de personalidade jurídica própria. A bem da verdade, o tema sequer foi objeto da apelação interposta, de forma que é de se manter o reconhecimento da ilegitimidade ativa das pessoas físicas acima mencionadas.

Já o interesse processual (ou interesse de agir) é identificado pelo binômio necessidade - adequação, assim entendidos como a necessidade concreta do processo e a adequação da via processual eleita para a efetiva solução do litígio. Manifestando-se sobre essa específica condição da ação, leciona Humberto Theodoro Jr. (In: Código de processo civil anotado. Colaboradores: Humberto Theodoro Neto, Adriana Mandim Theodoro de Mello e Ana Vitoria Mandim Theodoro. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 6): *"interesse (ou interesse de agir) é a necessidade que a parte tem de usar o processo para sanar o prejuízo já ocorrido ou para afastar o perigo da ameaça de lesão. Compreende também a adequação do remédio processual escolhido à pretensão da parte"*.

Em que pese não se desconheça o teor da Súmula nº 259 do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a ação de prestação de contas pode ser proposta pelo titular de conta corrente bancária, não menos certo é que incumbe à parte autora demonstrar a necessidade concreta do provimento pleiteado, não bastando a formulação de pedido genérico de prestação de contas, sem a indicação dos lançamentos ou encargos questionados ou duvidosos. Não há, no caso, sequer a delimitação do período no qual se pretende sejam prestadas as contas, limitando-se as apelantes a requerer que elas sejam prestadas, "desde a data de abertura da conta, englobando todos os contratos existentes, com apresentação de cálculos contábeis, confirmando as taxas de juros aplicadas, os encargos, dia após dia, evidenciando a evolução da dívida, na forma mercantil".

Pedido formulado de forma tão genérica, destituído de qualquer parâmetro objetivo, na verdade, pode inviabilizar a prestação de contas no exíguo prazo de 48 horas, atraindo a grave consequência da presunção de veracidade das contas que venham a ser apresentadas pelo autor (CPC, art. 915, § 2º).

Assim, não tendo as autoras apontado, concretamente, ocorrências duvidosas relativas ao seu contrato de conta corrente, não se verifica interesse processual na prestação de contas. Nessa linha, julgados do Superior Tribunal de Justiça: **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. CARTÃO DE CRÉDITO. PRETENSÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. CARÊNCIA DE AÇÃO. SÚMULAS 60, 259 E 283 DO STJ. 1. As empresas administradoras de cartões de crédito que são, elas próprias, instituições financeiras utilizam recursos próprios para financiar os débitos decorrentes do não pagamento integral das faturas, não havendo necessidade de cláusula-mandato para tanto. 2. Mesmo as operadoras de cartões não constituídas formalmente para operar como instituições financeiras (cartões private label), na mesma situação, captam numerário no mercado, valendo-se da cláusula-mandato, de forma global e periódica, o que inviabiliza a prestação de contas individualizada. 3. Nessa espécie de contrato não há abusividade na estipulação da cláusula-mandato, porque inerente ao funcionamento do sistema, não incidindo a restrição do enunciado 60 da Súmula do STJ (3ª Turma, AgRg no REsp 796.466/RS, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 2.2.2011; 4ª Turma, REsp 296.678/RS, Rel. p/ acórdão Min. Fernando Gonçalves, DJe 1º.12.2008). 4. É cabível ação de prestação de contas relativa a contrato de cartão de crédito, desde que alegadas ocorrências duvidosas em relação aos lançamentos de operações lançadas a débito ou crédito do consumidor. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Segunda Seção do STJ reconhece a impossibilidade de revisão de cláusulas contratuais em sede de ação de prestação de contas, em razão da diversidade e incompatibilidade de ritos. 5. Hipótese em que não se alega o pagamento indevido ou não identificado, pela instituição financeira, a fornecedores de produtos ou serviços adquiridos pela usuária. A pretensão deduzida na inicial volta-se a aferir a legalidade dos encargos cobrados (taxas de juros remuneratórios, seguros, tarifas, custo efetivo total etc.), de forma que deveria ter sido veiculada por meio de ação ordinária de revisão de contrato, cumulada com repetição de eventual indébito. 6. Agravo**

regimental a que se dá provimento, para não prover o recurso especial.

(AGRESP 201101252488, Quarta Turma, votação por maioria, Rel. Min. Marco Buzzi, DJe: 24.04.2015)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. CONTRATO BANCÁRIO. SÚMULA 259/STJ. IMPOSSIBILIDADE, PORÉM, DE ACOLHIMENTO DE PEDIDO GENÉRICO E INESPECÍFICO. PRETENSÃO DE REVISÃO DE ENCARGOS. VIA INADEQUADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental em face do nítido caráter infringente das razões recursais. Aplicação dos princípios da fungibilidade e da economia processual.

2. Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha-se firmado no sentido de que "a ação de prestação de contas pode ser proposta pelo titular de conta-corrente bancária" (Súmula 259/STJ), independentemente do prévio fornecimento de extratos, é imprescindível que, na petição inicial, sejam indicados motivos consistentes acerca de ocorrências duvidosas na conta-corrente, bem como o período determinado sobre o qual se busca esclarecimentos.

3. Ademais, a ação de prestação de contas não é a via adequada para deduzir pretensão de revisão de encargos de contratos bancários, uma vez que, para tanto, deve ser ajuizada ação ordinária, cumulada com eventual repetição do indébito 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(EDcl no AgRg no REsp 1142079/PR, Quarta Turma, v.u., Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 16.04.2013, DJe: 17.05.2013)

Quanto aos honorários advocatícios, a apelação também não merece acolhida.

De fato, muito embora o feito tenha sido extinto sem resolução de mérito, percebe-se, às fls. 57/60, que a CEF ofereceu contestação, resistindo à pretensão deduzida.

Desta forma, encontra incidência o princípio da causalidade, segundo o qual a parte que deu causa à instauração do processo deve responder pela verba honorária, a qual foi fixada com razoabilidade, dentro dos parâmetros legais. Nessa linha, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA. PERDA DO OBJETO DA AÇÃO PRINCIPAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. FIXAÇÃO COM BASE NO VALOR ECONÔMICO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. VERBA HONORÁRIA EXCESSIVA ANTE A POUCA COMPLEXIDADE E DURAÇÃO DO PROCESSO. REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. VIABILIDADE.

1. Formulou-se, na origem, ação cautelar para fins de prorrogação de contrato de prestação de serviços de limpeza urbana até a conclusão de processo licitatório. Nesta instância superior, a recorrente questiona a fixação dos honorários advocatícios, os quais, não obstante a perda do objeto da cautelar, foram arbitrados com base no valor econômico da demanda, e não no valor oferecido à causa, além da exorbitância da verba fixada.

2. Esvaziando-se o objeto da apelação por superveniente perda do objeto da ação cautelar, desaparece o interesse da parte apelante na medida pleiteada, remanescendo, entretanto, os consectários da sucumbência, inclusive os honorários advocatícios, contra a parte que deu causa à demanda.

3. Os honorários advocatícios serão devidos nos casos de extinção do feito pela perda superveniente do objeto, como apregoa o princípio da causalidade, pois a ratio desse entendimento está em desencadear um processo sem justo motivo e mesmo que de boa-fé.

4. São devidos os honorários advocatícios quando extinto o processo sem resolução de mérito, devendo as custas e a verba honorária ser suportadas pela parte que deu causa à instauração do processo, ante o princípio da causalidade.

5. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial quando se mostrarem flagrantemente irrisórios ou exorbitantes, que o caso dos autos.

Agravo regimental parcialmente provido, apenas para reduzir a verba honorária para 1% (um por cento) do valor econômico da demanda.

(AgRg no REsp 1388399/MA, Segunda Turma, v.u., Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 22.05.2014, DJe: 28.05.2014)

Posto isso, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito, seja por ilegitimidade ativa, seja por manifesta falta de interesse processual.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011976-61.2013.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP308044 CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro(a)
APELADO(A) : ALLDORA TECNOLOGIA LTDA e outros(as)
: MARCELO HANSI FILOSOF
: JOSE ROBERTO CAMARGO
: ADELINA MARIA COELHO DOS SANTOS CAMARGO
ADVOGADO : SP280195 ANA CAROLINA LATTARO DE PAULA e outro(a)
No. ORIG. : 00119766120134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF) em face de sentença que julgou procedente o pedido para condená-la a prestar contas nos autos, em 15 dias, em relação à conta corrente nº 00003797-9, agência 1634.

Condenação da ré ao pagamento de custas e honorários advocatícios de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Alega a apelante, preliminarmente, carência de ação por desnecessidade do processo e inadequação da via eleita. No mérito, defende a inexistência de obrigação de prestar contas, pois não há razão jurídica relevante para tanto. Insurge-se, ainda, contra os honorários advocatícios.

Não foram oferecidas contrarrazões.

É o relatório. **DECIDO.**

Cabível o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preliminar de carência de ação deve ser acolhida, embora por fundamento diverso.

As condições da ação (CPC, arts. 267, VI e 301, X), são os requisitos de existência do direito à obtenção de uma sentença de mérito. De acordo com o art. 3º do Código de Processo Civil, para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade. Trata-se, ademais, de matéria que deve ser conhecida de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, a teor do disposto no art. 267, § 3º, do Código de Processo Civil.

O interesse processual (ou interesse de agir) é identificado pelo binômio necessidade - adequação, assim entendidos como a necessidade concreta do processo e a adequação da via processual eleita para a efetiva solução do litígio. Manifestando-se sobre essa específica condição da ação, leciona Humberto Theodoro Jr. (In: Código de processo civil anotado. Colaboradores: Humberto Theodoro Neto, Adriana Mandim Theodoro de Mello e Ana Vitoria Mandim Theodoro. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 6):

"interesse (ou interesse de agir) é a necessidade que a parte tem de usar o processo para sanar o prejuízo já ocorrido ou para afastar o perigo da ameaça de lesão. Compreende também a adequação do remédio processual escolhido à pretensão da parte".

Em que pese não se desconheça o teor da Súmula nº 259 do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a ação de prestação de contas pode ser proposta pelo titular de conta corrente bancária, não menos certo é que incumbe à parte autora demonstrar a necessidade concreta do provimento pleiteado, não bastando a formulação de pedido genérico de prestação de contas, sem a indicação dos lançamentos ou encargos questionados ou duvidosos. Não há, no caso, sequer a delimitação do período no qual se pretende sejam prestadas as contas, limitando-se os requerentes a pleitear que a ré seja condenada a "prestar contas acerca de toda a movimentação relativa à conta corrente n. 1634, agência n. 00003797-9".

Pedido formulado de forma tão genérica, destituído de qualquer parâmetro objetivo, na verdade, pode inviabilizar a prestação de contas no prazo legal, atraindo a grave consequência da presunção de veracidade das contas que venham a ser apresentadas pelo autor (CPC, art. 915, § 2º).

Assim, não tendo os autores apontado, concretamente, ocorrências duvidosas relativas ao seu contrato de conta corrente, não se verifica interesse processual na prestação de contas. Nessa linha, julgados do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. CARTÃO DE CRÉDITO. PRETENSÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. CARÊNCIA DE AÇÃO. SÚMULAS 60, 259 E 283 DO STJ. 1. As empresas administradoras de cartões de crédito que são, elas próprias, instituições financeiras utilizam recursos

próprios para financiar os débitos decorrentes do não pagamento integral das faturas, não havendo necessidade de cláusula-mandato para tanto. 2. Mesmo as operadoras de cartões não constituídas formalmente para operar como instituições financeiras (cartões private label), na mesma situação, captam numerário no mercado, valendo-se da cláusula-mandato, de forma global e periódica, o que inviabiliza a prestação de contas individualizada. 3. Nessa espécie de contrato não há abusividade na estipulação da cláusula-mandato, porque inerente ao funcionamento do sistema, não incidindo a restrição do enunciado 60 da Súmula do STJ (3ª Turma, AgRg no REsp 796.466/RS, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 2.2.2011; 4ª Turma, REsp 296.678/RS, Rel. p/ acórdão Min. Fernando Gonçalves, DJe 1º.12.2008). 4. **É cabível ação de prestação de contas relativa a contrato de cartão de crédito, desde que alegadas ocorrências duvidosas em relação aos lançamentos de operações lançadas a débito ou crédito do consumidor.** A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Segunda Seção do STJ reconhece a impossibilidade de revisão de cláusulas contratuais em sede de ação de prestação de contas, em razão da diversidade e incompatibilidade de ritos. 5. Hipótese em que não se alega o pagamento indevido ou não identificado, pela instituição financeira, a fornecedores de produtos ou serviços adquiridos pela usuária. A pretensão deduzida na inicial volta-se a aferir a legalidade dos encargos cobrados (taxas de juros remuneratórios, seguros, tarifas, custo efetivo total etc.), de forma que deveria ter sido veiculada por meio de ação ordinária de remuneração de contrato, cumulada com repetição de eventual indébito. 6. Agravo regimental a que se dá provimento, para não prover o recurso especial.

(AGRESP 201101252488, Quarta Turma, votação por maioria, Rel. Min. Marco Buzzi, DJe: 24.04.2015)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. CONTRATO BANCÁRIO. SÚMULA 259/STJ. IMPOSSIBILIDADE, PORÉM, DE ACOLHIMENTO DE PEDIDO GENÉRICO E INESPECÍFICO. PRETENSÃO DE REVISÃO DE ENCARGOS. VIA INADEQUADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental em face do nítido caráter infringente das razões recursais. Aplicação dos princípios da fungibilidade e da economia processual.

2. **Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha-se firmado no sentido de que "a ação de prestação de contas pode ser proposta pelo titular de conta-corrente bancária" (Súmula 259/STJ), independentemente do prévio fornecimento de extratos, é imprescindível que, na petição inicial, sejam indicados motivos consistentes acerca de ocorrências duvidosas na conta-corrente, bem como o período determinado sobre o qual se busca esclarecimentos.**

3. Ademais, a ação de prestação de contas não é a via adequada para deduzir pretensão de revisão de encargos de contratos bancários, uma vez que, para tanto, deve ser ajuizada ação ordinária, cumulada com eventual repetição do indébito. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(EDcl no AgRg no REsp 1142079/PR, Quarta Turma, v.u., Rel. Min. Raul Araújo, julgado em 16.04.2013, DJe: 17.05.2013)

Desta forma, é de ser extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, ficando prejudicada a apelação quanto ao mérito da causa.

Invertido o resultado do julgamento, é de se condenar os autores ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios em favor da CEF, arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), devidamente atualizados (CPC, art. 20, § 4º).

Posto isso, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da CEF para, embora por motivo diverso, extinguir o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista a carência de ação.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00014 HABEAS CORPUS Nº 0027399-57.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.027399-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : INAIZA HERRADON FERREIRA
: MAIZE HERRADON FERREIRA
PACIENTE : JUARI BATISTA PEREIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : MS010422 INAIZA HERRADON FERREIRA e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelas advogadas Inaiza Herradon Ferreira e Maize Herradon Ferreira, em favor de JUARI BATISTA PEREIRA, contra ato de Juízo Federal em Dourados/MS que, em plantão judiciário, indeferiu pedido de revogação da prisão preventiva do paciente, decretada após sua prisão em flagrante pela prática, em tese, do crime capitulado no art. 334-A do Código Penal.

As impetrantes argumentam, em síntese, que não estão presentes os requisitos da prisão preventiva, pois o paciente é primário, com bons antecedentes, agricultor, com residência fixa e filhos menores que dele dependem para sobreviver, além do que o fato de ter sido preso em Minas Gerais, no ano de 2011, não pode fazê-lo ser considerado "como alguém perigoso à sociedade", que não possa responder ao processo em liberdade. Pleiteiam, por isso, a concessão liminar da ordem, revogando-se a prisão preventiva do paciente.

Observo que o pedido de *habeas corpus* não veio acompanhado de: (i) cópia do auto de prisão em flagrante do paciente; (ii) prova de primariedade e antecedentes alegados; (iii) situação processual atualizada da ação penal nº 0007331-25.2011.401.3802, em que, ao que tudo indica, o paciente figura como réu. Sem tais comprovações, não é possível examinar o pedido.

Assim, intimem-se as impetrantes para que, no **prazo de três dias**, providenciem os documentos citados, sob pena de indeferimento liminar do *writ*.

São Paulo, 26 de novembro de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal